



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 105/2015 – São Paulo, quinta-feira, 11 de junho de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36864/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001298-04.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELADO(A) : UNIMED DE PIRACICABA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS
MEDICOS
ADVOGADO : SP091461 MAURO AUGUSTO MATAVELLI MERCI e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: /

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: R\$ 41,40

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) Custas Processuais: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) Porte de Remessa e Retorno dos Autos: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: (61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007994-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00079947820094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 309,00

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: R\$ 238,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-
PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022030-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022030-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE EDUARDO DA ROCHA FROTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP051511 JOSE EDUARDO DA ROCHA FROTA e outro
: SP347189 JOSE EDUARDO DIAS RIBEIRO DA ROCHA FROTA
: SP345213 ANTÓNIO JOSÉ DIAS RIBEIRO DA ROCHA FROTA
No. ORIG. : 00220302820094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 7,00

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: /

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: (61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-
PRESIDÊNCIA**

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011802-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : OESP GRAFICA S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00118025720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 510, **CERTIFICO** que a parte recorrente (**OESP GRÁFICA S/A**) deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 12,80

RE - porte remessa/retorno: R\$ 12,80

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-
PRESIDÊNCIA

2011.61.00.003142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RASCAL RESTAURANTES LTDA e outros
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
No. ORIG. : 00031424020114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: /

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: R\$ 5,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: (61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO N° 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0004951-38.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004951-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TRACKER SERVICOS DE MAO DE OBRA ESPECIALIZADA EM
INSTALACAO DE EQUIPAMENTOS E RASTREAMENTO ELETRONICO
LTDA
ADVOGADO : SP206623 CHARLES WILLIAM MCNAUGHTON e outro
No. ORIG. : 00049513820124036130 1 Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 0,72

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: /

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-
PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005841-74.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.005841-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VISANSIG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro
No. ORIG. : 00058417420124036130 1 Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: /

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: R\$ 49,70

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 -

Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018379-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018379-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ST GASTRONOMIA E EVENTOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO
No. ORIG. : 00583139020124036182 13F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 4,40

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: /

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028227-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S/A
ADVOGADO : SP197350 DANIELLE CAMPOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00000356220134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: /

RESP - porte remessa/retorno: /

RE - custas: /

RE - porte remessa/retorno: R\$ 43,70

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) Custas Processuais: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) Porte de Remessa e Retorno dos Autos: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: (61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36866/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 HABEAS CORPUS Nº 0000436-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : KAROLINA MANUEL
: MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
RECORRIDO(A) : LI WENTING
: JIANMIN FU
ADVOGADO : SP252645 KAROLINA DOS SANTOS MANUEL e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00075543120134036104 5 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

Cumpra advertir, por oportuno, que *"a apresentação de contrarrazões é indispensável ao julgamento do recurso*

especial, sob pena de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal", conforme reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: Resp n. 1.384.124 - SE (2013/0169682-5) - Ministro Nefi Cordeiro - DJ de 24/6/2014. No mesmo sentido: Resp n. 1299025/SE - Min. Marco Aurélio Bellizze - DJ de 17/2/2014; Resp n. 1310898/SP - Min. Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), DJ de 14/3/2014; Resp n. 1389464/AC - Min. Og Fernandes - DJ de 23/9/2013; Resp n. 1298602/MS - Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) - DJ de 5/3/2012; Resp n. 1209325/SP - Min. Jorge Mussi - DJ de 17/2/2011.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

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

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001865-80.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.001865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRIDO(A) : EDSON CARLOS ZAMPIERI
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro
RECORRIDO(A) : JOSE LUIZ CANELA
ADVOGADO : SP137045 JORGE DELFINO AUGUSTO DE FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018658020074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), **sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.**

Cumpre advertir, por oportuno, que *"a apresentação de contrarrazões é indispensável ao julgamento do recurso especial, sob pena de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal"*, conforme reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: Resp n. 1.384.124 - SE (2013/0169682-5) - Ministro Nefi Cordeiro - DJ de 24/6/2014. No mesmo sentido: Resp n. 1299025/SE - Min. Marco Aurélio Bellizze - DJ de 17/2/2014; Resp n. 1310898/SP - Min. Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), DJ de 14/3/2014; Resp n. 1389464/AC - Min. Og Fernandes - DJ de 23/9/2013; Resp n. 1298602/MS - Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) - DJ de 5/3/2012; Resp n. 1209325/SP - Min. Jorge Mussi - DJ de 17/2/2011.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00003 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0002333-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002333-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Justica Publica
RECORRIDO(A) : GILBERTO MACEDO GIL ARANTES
RECORRIDO(A) : EUFRASIO HUMBERTO DOMINGUES
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outros

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), **sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.**

Cumprе advertir, por oportuno, que *"a apresentação de contrarrazões é indispensável ao julgamento do recurso especial, sob pena de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal"*, conforme reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: Resp n. 1.384.124 - SE (2013/0169682-5) - Ministro Nefi Cordeiro - DJ de 24/6/2014. No mesmo sentido: Resp n. 1299025/SE - Min. Marco Aurélio Bellizze - DJ de 17/2/2014; Resp n. 1310898/SP - Min. Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), DJ de 14/3/2014; Resp n. 1389464/AC - Min. Og Fernandes - DJ de 23/9/2013; Resp n. 1298602/MS - Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) - DJ de 5/3/2012; Resp n. 1209325/SP - Min. Jorge Mussi - DJ de 17/2/2011.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36871/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102440-75.1993.4.03.9999/SP

93.03.102440-0/SP

APELANTE : MANDIOCAN AGRICULTURA IND/ COM/ PELETIZACAO E EXP/ DE
PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA
ADVOGADO : SP053706 WALDEMAR ROBERTO CAVINA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 82.00.00030-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional** contra acórdão que, em sede de apelação, afastou a condenação do executado nos honorários periciais fixados em sentença.

Alega a recorrente, em síntese, contrariedade aos artigos 535 e 33 do Código de Processo Civil.

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, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008228-22.1993.4.03.6100/SP

96.03.085967-2/SP

APELANTE : JOSE CARLOS TAVARES e outros
: ALBERTO JOAQUIM DE LIMA
: JOAO FRANCIS VICARI
: JOAO GERALDO MARTINS GATTI
: JOSE LUIZ CUSTODIO DE OLIVEIRA
: JOSE MARCOS DOS SANTOS
: JOSIAS JOSE SILVA
: JOSE CARLOS QUEIROZ DE SOUSA
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
PARTE AUTORA : JOSE PERES CARDOSO

ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 93.00.08228-0 7 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que, em demanda acerca de diferenças de remuneração de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), reputou incabível a cumulação da taxa Selic e dos juros remuneratórios legais previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/1990.

Decido.

A interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao artigo 406 do Código Civil vigente é no sentido de que "*a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)*", sendo ponto pacífico que a taxa Selic não deve incidir, simultaneamente, com outros índices de correção monetária ou taxas de juros moratórios, já que sua aplicação implica a satisfação de ambas as rubricas (assim: REsp 1.102.552 CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 25/03/2009, DJe 06/04/2009).

Noutro aspecto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*os juros moratórios, decorrentes do atraso do pagamento devido, não se confundem com a remuneração do capital estabelecida na lei que regulamenta o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço*" (REsp 125.362/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 06/10/1997, DJ 27/10/1997, p. 54.764), sendo cabível, portanto, a cumulação de juros de mora com os juros remuneratórios previstos na legislação de regência do FGTS.

Observo, contudo, que à questão da cumulatividade da taxa Selic com os juros de natureza remuneratória não é dado tratamento uniforme em âmbito nacional, como se infere dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 154 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. [...] 8. Os juros moratórios, devidos a partir da citação, são calculados em 0,5% até a entrada em vigor do Código Civil de 2002, quando então deverão ser calculados pela taxa SELIC, a qual engloba juros e correção monetária, não incidindo, a partir daí, qualquer outra atualização, consoante disposto no art. 406 do Código Civil, e a mais recente orientação do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria. 9. Possibilidade de cumulação dos juros moratórios com a aplicação da taxa progressiva de juros, tendo em vista que estes (juros progressivos) se destinam a remunerar os valores depositados, ao passo que os juros moratórios têm a função de sancionar o devedor pela demora no cumprimento da obrigação. [...] 11. Apelação parcialmente provida.

[TRF1, AC 2004.34.00.008642-9, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, j. 20/09/2010, e-DJF1 06/12/2010, p. 185]

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. ART. 535 DO CPC. EMBARGOS PROVIDOS. I - Destinam-se os embargos declaratórios a aclarar obscuridade, resolver contradição ou suprir omissão do julgado, consoante art. 535 do CPC. II - Embora no item III do acórdão esteja consignado que a Taxa SELIC não é cumulável com juros de mora nem correção monetária, no item IV consta que, com a referida taxa, não se acumula correção monetária nem juros, sem, contudo, especificar a natureza destes últimos. III - Assim, há de se esclarecer que a não-cumulação da Taxa SELIC se refere à correção monetária e aos juros de mora, mas não aos juros remuneratórios próprios do sistema do FGTS. IV - Embargos de declaração providos, para esclarecer que a não-cumulação da Taxa SELIC se refere à correção monetária e aos juros de mora, mas não aos juros remuneratórios próprios do sistema do FGTS.

[TRF2, AC 368.488 (1999.50.01.009739-1), Relator Desembargador Federal Antonio Cruz Netto, Quinta Turma Especializada, j. 28/10/2008, DJU 06/11/2008, p. 178]

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC A PARTIR DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. INADMISSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE OUTROS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A aplicação da taxa Selic a partir da vigência do Novo Código Civil exclui a incidência simultânea de juros moratórios e remuneratórios, dada a cumulação de correção monetária e juros em seu cômputo. 3. A determinação de não incidência simultânea de juros moratórios e remuneratórios, dada a aplicação da taxa Selic, independe de recurso da parte interessada ou de manifestação do Juízo a quo, pois diz respeito aos critérios para apuração do quantum debeatur considerados corretos pelo

Relator. 4. Agravo legal não provido.

[TRF3, AI 463.312 (0000793-94.2012.4.03.0000), Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 22/04/2013, e-DJF3 (Judicial 1) 06/05/2013]

FGTS - JUROS DE MORA - SELIC - NÃO CUMULATIVIDADE 1. A taxa SELIC não é cumulável com juros de mora nem correção monetária. Precedentes do STJ. 2. A não-cumulação da Taxa SELIC se refere à correção monetária e aos juros de mora, mas não aos juros remuneratórios próprios do sistema do FGTS. 3. Agravo legal não provido.

[TRF3, AI 464.751 (0002388-31.2012.4.03.0000), Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, j. 16/07/2012, e-DJF3 (Judicial 1) 26/07/2012]

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática 2. Posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça para aplicar a taxa SELIC como juros moratórios, contudo, sem a incidência de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC. 3. Não procede o argumento da agravante de que não podem ser cumulados juros remuneratórios com a taxa SELIC, uma vez que possuem natureza distinta.

Aqueles destinam-se a remunerar o capital existente nas contas vinculadas ao FGTS, enquanto esta se destina à recomposição integral do patrimônio do titular da conta vinculada pela defasagem decorrente do processo inflacionário, sendo, assim, perfeitamente possível a cumulação das duas taxas. 4. Agravo legal não provido.

[TRF3, AI 367.385 (0010472-26.2009.4.03.0000), Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Primeira Turma, j. 10/01/2012, e-DJF3 (Judicial 1) 19/01/2012]

Por tal motivo, bem como à vista da possibilidade de violação do artigo 13 da Lei nº 8.036/1990, do artigo 11 da Lei nº 7.839/1989 e do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 (tanto em sua redação original, como naquela dada pela Lei nº 5.705/1971), ou mesmo sob a perspectiva da ruptura de isonomia entre fundistas com direito adquirido à aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios (3% a 6% ao ano) e fundistas que fazem jus à taxa fixa de 3% ao ano, entendo que o recurso excepcional merece prosseguir.

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

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042670-68.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.042670-7/SP

AGRAVANTE : PAULO SEBASTIAO PIERONI
ADVOGADO : SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.44181-0 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial em ação extinta sem julgamento de mérito. Sustenta, em síntese, violação ao art. 32 da Lei n. 6830/80 e ao art. 151 do CTN.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057588-13.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057588-1/SP

APELANTE : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA e outro
: TELEVISAO PRINCESA D OESTE DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : SP228333 CRISTINA TRIGO DO NASCIMENTO
: SP244881 ANDRE DI MIGUELI AFFONSO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP228333 CRISTINA TRIGO DO NASCIMENTO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Televisão Princesa D'Oeste de Campinas Ltda. contra acórdão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial e negou provimento ao seu recurso em ação que objetiva a compensação de quantias indevidamente recolhidas a título da contribuição social *pro labore*.

No caso, após encaminhamento dos autos à Turma Julgadora em razão do julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, houve retratação do *decisum* em relação ao tema do prazo prescricional, mantida a fixação dos honorários anteriormente estabelecidos em R\$ 1.000,00.

Da decisão de retratação proferida singularmente pelo Relator houve a interposição de agravo regimental e do

respectivo acórdão que lhe negou provimento, a oposição de embargos declaratórios, parcialmente acolhidos para determinar o retorno dos autos à Vice-Presidência. Em ambas as manifestações a recorrente demonstrou sua insurgência quanto à fixação dos honorários e externou sua pretensão para que se procedesse ao exame da admissibilidade do recurso especial interposto anteriormente.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado de R\$1.000,00 é irrisório, contrariando o disposto no artigo 20, §3º, alíneas *a*, *b* e *c*, e §4º, do CPC.

Decido.

À vista da clara manifestação da parte interessada no sentido de que seja analisada a admissibilidade do recurso especial, considero preenchido o requisito da reiteração recursal.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007672-80.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.007672-0/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : DIVALDO A ANTONELLI E CIA LTDA e outro : VICTOR BARBUIO E CIA LTDA |
| ADVOGADO | : SC008672 JAIME ANTONIO MIOTTO e outro |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido em ação que a condenou à compensação de indébito referente à contribuição *pro labore*, paga aos avulsos, autônomos e administradores, considerou que o limite do percentual imposto à compensação prevista no artigo 89 da Lei nº 8.212/89, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.129/95 restou superada em razão da edição da Lei nº 11.941/09, que revogou o referido parágrafo.

A recorrente sustenta a legalidade das limitações à compensação determinadas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, pois a compensação deve obedecer às leis vigentes no momento do ajuizamento da demanda.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que de que é inviável a análise do pedido de compensação à luz de legislação superveniente, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/95 e 9.129/95. APLICABILIDADE. LEI 11.941/09. DIREITO SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A partir do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 10.11.08), a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes.

2. Não enseja a perda de objeto do recurso especial a revogação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 operada pela Medida Provisória 449, de 2008 (posteriormente, convertida na Lei 11.941, de 2009, legislação invocada pela parte recorrida). A controvérsia, em verdade, encontra solução no princípio tempus regit actum e na exigência processual do requisito do prequestionamento.

3. É inviável apreciar o pedido de compensação à luz do direito superveniente, "porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias" (REsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Proposta a ação em 07 de outubro de 1999, quando estava vigente a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".

5. Resguarda-se o direito de o contribuinte proceder à compensação conforme o regramento superveniente, na esfera administrativa, caso preenchidos os específicos requisitos legais.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1.170.425/SC; Rel: Ministro Castro Meira; Segunda Turma; julgamento: 04/05/10; publicação: DJe 17/05/10) (grifei)

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021545-43.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021545-5/SP

APELANTE : ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS 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 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a" da CF/88, contra acórdão que autorizou a compensação de indébito relativo a contribuições previdenciárias com outros tributos administrados pela Receita Federal.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento no sentido de que o regime veiculado pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96 não se aplica à compensação de indébito relativo a contribuições de natureza previdenciária, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO. ART. 74 DA LEI 9.430/96. CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 26 DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, muito embora a Lei 11.457/2007 tenha atribuído à Secretaria da Receita Federal do Brasil a administração das contribuições previdenciárias preconizadas nas alíneas a, b, e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91 (art. 2º), ela, em seu art. 26, veda expressamente o procedimento previsto no art. 74 da Lei 9.430/96 para fins de compensação de débitos de contribuições previdenciárias.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 416.630/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1426432/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014)

Deixo de apreciar a viabilidade das demais controvérsias, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015634-16.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.015634-0/SP

APELANTE : TEREZINHA GENEROSO
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro
PARTE AUTORA : SEBASTIANA CAVALCANTE MARTINS DE SOUSA e outros
: SEBASTIANA CRUZ DE GOIS
: TERESA SANTANA DA SILVA
: TEREZINHA PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
CODINOME : TERESINHA PEREIRA DE SOUSA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra acórdão que, em demanda na qual se buscavam diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação de índices inflacionários diversos a depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), reputou inválida a adesão às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal dirimiu a controvérsia com a edição da Súmula Vinculante nº 1: "*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela lei complementar nº 110/2001*".

Noutro ponto, como as questões levantadas pelo acórdão recorrido são dotadas de generalidade, e refogem à ponderação de circunstâncias concretas, tenho não se aplicar o óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, vislumbro, em tese, a possibilidade de afronta ao artigo 4º da Lei Complementar nº 110/2001.

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

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015634-16.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.015634-0/SP

APELANTE : TEREZINHA GENEROSO
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro
PARTE AUTORA : SEBASTIANA CAVALCANTE MARTINS DE SOUSA e outros

ADVOGADO : SEBASTIANA CRUZ DE GOIS
CODINOME : TERESA SANTANA DA SILVA
 : TEREZINHA PEREIRA DE SOUSA
 : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
 : TERESINHA PEREIRA DE SOUSA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra acórdão que, em demanda na qual se buscavam diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação de índices inflacionários diversos a depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), reputou inválida a adesão às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal dirimiu a controvérsia com a edição da Súmula Vinculante nº 1: "*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela lei complementar nº 110/2001*".

Noutro ponto, como as questões levantadas pelo acórdão recorrido são dotadas de generalidade, e refogem à ponderação de circunstâncias concretas, tenho não se aplicar o óbice na Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011885-94.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.011885-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : AGRICAL S/A e outros
 : RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
 : ANA CAROLINA CANO PAGAN GUARIGLIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00001-3 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão que manteve a extinção da execução, com fundamento no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil.

Alega a recorrente, em síntese, contrariedade ao disposto nos artigos 267, inciso III, 269, inciso V, 348, 353 e 354 do Código de Processo Civil, e artigo 5º da Lei 11.941/09.

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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-94.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005931-2/SP

APELANTE : CARLOS MANUEL ALVAREZ LOPEZ
ADVOGADO : SP109671 MARCELO GREGOLIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de embargos à execução fiscal, afastou a responsabilidade do sócio/dirigente por dívida da empresa, por não ter identificado nos autos elementos hábeis ao redirecionamento pretendido.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-32.1993.4.03.6100/SP

2003.03.99.019578-7/SP

APELANTE : ILKA IVONE DE CAMARGO THIERY e outros
: IVAN CARLOS PETIAN
: IZILDINHA LEONOR MEDEIROS PICCOLI
: IVANILTO FRANCISCO CARNEIRO
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP008105 MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.08292-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que, em demanda que versa sobre diferenças de remuneração de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), determinou a incidência de juros de mora sobre os valores devidos, a partir da citação ou do saque dos saldos fundiários, o que ocorrer por último.

A parte recorrente pleiteia o cômputo dos juros de mora independentemente de ter havido levantamento dos depósitos fundiários.

Decido.

A Primeira e a Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça há tempo firmaram jurisprudência, em ações de cobrança de diferenças de remuneração de depósitos fundiários, no sentido de que os juros de mora incidem a partir da citação, em razão do atraso no adimplemento da obrigação, independentemente da disponibilidade do fundista sobre os créditos. Confira-se:

Processual Civil. FGTS. Legitimidade da União Federal. Correção Monetária. Índices Aplicáveis. Leis 2.335/87, 7.730/89, 7.738/89 e 8.177/91. Juros Capitalizados. Leis 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73. Súmula 154/STJ. Acréscimos Legais. [...]

4. Em sendo de natureza civil e diferenciados daqueles agregados como rendimentos do próprio FGTS, expressando a mora do devedor, a reparação desta atrai a incidência de 0,5%, ao mês, para os cálculos dos juros moratórios. [...]

7. Recurso parcialmente provido.

(STJ, REsp 188.839/RS, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 17/11/1998, DJ 01/03/1999, p. 253)

FGTS. CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. JUROS MORATÓRIOS. IPC DE JANEIRO/89. ÍNDICE DE ABRIL/90. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO STF. [...]

3. Os juros moratórios são decorrentes do atraso do pagamento devido. [...]

6. Recurso parcialmente provido.

(STJ, REsp 146.039/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 27/10/1998, DJ 18/10/1999, p. 220)

FGTS - LEGITIMIDADE - CEF - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - TERMO INICIAL - SUCUMBÊNCIA - JUROS DE MORA - SÚMULA Nº 163 DO STF.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder a demanda sobre correção monetária de saldos do FGTS, devendo a União ser excluída da lide. [...]

São devidos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, incidindo a partir da citação, **independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.**

Incidência da Súmula nº 163 do STF.

Recurso da Caixa Econômica Federal improvido e recurso dos autores provido.

(STJ, REsp 245.896/RS, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 04/04/2000, DJ 02/05/2000, p. 120)

Neste último, discorreu o eminente Relator em seu voto:

"Entendeu o venerando acórdão recorrido [...] que [os juros de mora] só são devidos aos autores titulares de contas do FGTS que já procederam ao levantamento dos saldos de suas contas vinculadas ou cuja disponibilização venha a ser realizada antes do cumprimento desta decisão e que, no primeiro caso, eles incidirão a partir da citação e, na segunda hipótese, devem eles ser contados a partir da disponibilização. Este posicionamento contraria a jurisprudência do STJ que não estabelece qualquer condição para a incidência dos juros de mora e sua incidência é a partir da citação, em qualquer das hipóteses mencionadas. [...] Determina a Súmula nº 163 do STF que os juros moratórios incidam a partir da citação. Estabelece o artigo 1.536, parágrafo 2º, do Código Civil que os juros de mora contam-se desde a citação. Com a citação válida, o devedor é constituído em mora, passando, a partir de então, incidir os juros moratórios (artigo 219 do CPC)."

Essa orientação tem-se mantido em julgados mais recentes:

[...] 8. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilíquida (REsp 245.896/RS), **sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão** (REsps 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90. 9. Com o advento do novo Código Civil (aplicável à espécie porque ocorrida a citação a partir de sua vigência), incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador. [...]

(STJ, REsp 897.043/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 03/05/2007, DJ 11/05/2007, p. 392)

[...] 3. Os juros de mora são devidos à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, **independentemente de ter ocorrido o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.** [...]

(STJ, REsp 567.501/PB, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 19/10/2006, DJ 05/12/2006, p. 248)

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

Int.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021306-34.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.021306-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro
APELADO(A) : JOSE GONCALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00213063420034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em demanda na qual postula a devolução de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), que defende terem sido indevidamente levantados por fundista.

O acórdão recorrido, aplicando as regras do Código Civil concernentes à prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa (ação pessoal), pôs fim à demanda.

Em suas razões recursais, a CEF argui violação à regra do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e à Súmula STJ nº 210. Sustenta a aplicação, em casos como o presente, do prazo prescricional trintenário vigente para a cobrança de contribuições ao FGTS, em detrimento do lapso comum estabelecido pelo Código Civil para as ações pessoais.

Decido.

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

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

Não se encontra jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema específico em apreço: *a prescrição da pretensão de ressarcimento de valores sacados de conta vinculada ao FGTS, dirigida pela CEF contra o fundista, rege-se pelas normas previstas para a cobrança de contribuições ao Fundo ou pelas regras constantes da lei civil comum (cf. artigo 177, primeira parte, do Código Civil de 1916, e artigo 206, § 3º, combinado ou não com o artigo 2.028, ambos do Código Civil de 2002, ou mesmo cf. a outro dispositivo da lei civil)?*

Não desconheço a existência de dois precedentes da Colenda Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do eminente Min. João Otávio de Noronha (REsp 636.881/AL, julgado em 02/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 254, no qual se decidiu pela aplicação das regras do Código Civil em casos de "cobrança de juros sobre valor pago indevidamente a título de FGTS"; e REsp 663.408/PE, julgado em 21/11/2006, DJ 07/02/2007, p. 286; em ambos os julgados, considerou-se aplicável o prazo quinquenal previsto no artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1916).

Ressalto, contudo, tratar-se de precedentes isolados e de certa data, que não chegam a representar jurisprudência firmada, de forma a se poder aplicar a orientação da Súmula STJ nº 83.

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005281-15.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005281-7/SP

APELANTE : MILAN COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00052811520054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008760-21.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008760-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : EMPASE EMPRESA ARGOS DE SEGURANCA LTDA
: SHELA THAMER BUTROS
: CLAUDIO MARCOLINO DOS SANTOS
APELADO(A) : KIYOSHI UMINO
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 0,5% (meio por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0560733-02.1998.4.03.6182/SP

2006.03.99.037599-7/SP

| | |
|------------|--|
| APELANTE | : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A |
| ADVOGADO | : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| PARTE RÉ | : MARIO ARTHUR ADLER e outro : CARLOS ANTONIO TILKIAN |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 98.05.60733-0 5F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Fls. 815/816. Deixo de apreciar o pedido por ter sido decidido às fls. 813.

Passo ao exame do recurso excepcional interposto.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

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

Decido.

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

Nesse sentido:

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

(...)

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

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

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

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

I - (...)

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

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

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma 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, 08 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0560733-02.1998.4.03.6182/SP

2006.03.99.037599-7/SP

APELANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS

PARTE RÉ : MARIO ARTHUR ADLER e outro
: CARLOS ANTONIO TILKIAN
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.60733-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Embargante-Contribuinte, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios, nos autos de Embargos à Execução Fiscal, referente à contribuição previdenciária inscrita na dívida ativa incluída no programa de parcelamento realizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Sustenta, em síntese, negativa de vigência aos artigos 269, II e V, do CPC, bem como dissídio jurisprudencial. Decido.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria no sentido de que são devidos os honorários advocatícios nas hipóteses de Embargos à Execução Fiscal relativo à contribuição previdenciária, em que não incide o encargo de que trata o Decreto-Lei 1.025/69. Em casos como tais, impõe-se a condenação do aderente em verba honorária, na esteira do precedente que segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. ART. 6º, § 1º, DA LEI 11.941/2009. RECONHECIMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA PELO inss . INAPLICABILIDADE DO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/1969. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

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

2. Em regra, os honorários dos embargos à Execução são substituídos pelo encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Daí por que a jurisprudência do STJ, firmada sob o rito dos recursos repetitivos (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.10), reconheceu ser indevida nova condenação ao pagamento de verba honorária quando a desistência opera-se no bojo dos embargos .

3. Entretanto, na espécie, a Execução Fiscal foi movida pelo inss , sem a inclusão do encargo de 20% nas Certidões de Dívida Ativa, porquanto, nos termos do art. 1º do Decreto-Lei 1.025/69 e da interpretação consagrada na Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, apenas nas execuções promovidas pela União há recolhimento obrigatório do encargo.

4. A norma contida no art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/09 só dispensa dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desiste de ação judicial em que requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos. Precedente da Corte Especial.

5. Nesse contexto, seja porque não incide encargo legal de 20%, seja porque não há dispositivo legal que dispense o pagamento de honorários na hipótese, deve-se aplicar a norma contida no art. 26, caput, do CPC. No particular, os honorários advocatícios devem ser fixados desde logo no percentual de 1% sobre o valor consolidado do débito parcelado, adotando-se a regra do parágrafo único do art. 4º da Lei 10.684/2003, aplicável aos débitos com a Previdência Social.

6. Recurso Especial parcialmente provido. (grifo nosso)

(REsp 1247620/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 11/10/2012)

Devidos, portanto, honorários advocatícios em favor da Fazenda Nacional, os quais são arbitrados em 1% (um por cento) do valor consolidado do débito, a teor do entendimento jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022231-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022231-0/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO FAGALDE
ADVOGADO : SP113910 ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00222312520064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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 460 do Código de Processo Civil. Sustenta que, ao julgar o agravo legal, este E. Tribunal se omitiu quanto ao pedido de regularização da documentação da construção, tendo proferido acórdão *infra petita*.

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 maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-62.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.001399-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP140659 SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI
APELADO(A) : SEBASTIAO CANDIDO FERNANDES FILHO
ADVOGADO : SP277887 FERNANDO RODRIGUES DIAS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em demanda na qual postula a devolução de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), que defende terem sido indevidamente levantados por fundista.

O acórdão recorrido, aplicando as regras do Código Civil concernentes à prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa (ação pessoal), pôs fim à demanda.

Em suas razões recursais, a CEF argui violação à regra do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e à Súmula STJ nº 210. Sustenta a aplicação, em casos como o presente, do prazo prescricional trintenário vigente para a cobrança de contribuições ao FGTS, em detrimento do lapso comum estabelecido pelo Código Civil para as ações pessoais.

Decido.

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

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

Não se encontra jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema específico em apreço: *a prescrição da pretensão de ressarcimento de valores sacados de conta vinculada ao FGTS, dirigida pela CEF contra o fundista, rege-se pelas normas previstas para a cobrança de contribuições ao Fundo ou pelas regras constantes da lei civil comum (cf. artigo 177, primeira parte, do Código Civil de 1916, e artigo 206, § 3º, combinado ou não com o artigo 2.028, ambos do Código Civil de 2002, ou mesmo cf. a outro dispositivo da lei civil)?*

Não desconheço a existência de dois precedentes da Colenda Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do eminente Min. João Otávio de Noronha (REsp 636.881/AL, julgado em 02/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 254, no qual se decidiu pela aplicação das regras do Código Civil em casos de "cobrança de juros sobre valor pago indevidamente a título de FGTS"; e REsp 663.408/PE, julgado em 21/11/2006, DJ 07/02/2007, p. 286; em ambos os julgados, considerou-se aplicável o prazo quinquenal previsto no artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1916).

Ressalto, contudo, tratar-se de precedentes isolados e de certa data, que não chegam a representar jurisprudência firmada, de forma a se poder aplicar a orientação da Súmula STJ nº 83.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000341-12.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000341-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP178378 LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro
APELADO(A) : CLODOALDO BULL
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em demanda na qual postula a devolução de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), que defende terem sido indevidamente levantados por fundista.

O acórdão recorrido, aplicando as regras do Código Civil concernentes à prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa (ação pessoal), pôs fim à demanda.

Em suas razões recursais, a CEF argui violação à regra do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e à Súmula STJ nº 210. Sustenta a aplicação, em casos como o presente, do prazo prescricional trintenário vigente para a cobrança de contribuições ao FGTS, em detrimento do lapso comum estabelecido pelo Código Civil para as ações pessoais.

Decido.

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

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

Não se encontra jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema específico em apreço: *a prescrição da pretensão de ressarcimento de valores sacados de conta vinculada ao FGTS, dirigida pela CEF contra o fundista, rege-se pelas normas previstas para a cobrança de contribuições ao Fundo ou pelas regras constantes da lei civil comum (cf. artigo 177, primeira parte, do Código Civil de 1916, e artigo 206, § 3º, combinado ou não com o artigo 2.028, ambos do Código Civil de 2002, ou mesmo cf. a outro dispositivo da lei civil)?*

Não desconheço a existência de dois precedentes da Colenda Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do eminente Min. João Otávio de Noronha (REsp 636.881/AL, julgado em 02/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 254, no qual se decidiu pela aplicação das regras do Código Civil em casos de "cobrança de juros sobre valor pago indevidamente a título de FGTS"; e REsp 663.408/PE, julgado em 21/11/2006, DJ 07/02/2007, p. 286; em ambos os julgados, considerou-se aplicável o prazo quinquenal previsto no artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1916).

Ressalto, contudo, tratar-se de precedentes isolados e de certa data, que não chegam a representar jurisprudência firmada, de forma a se poder aplicar a orientação da Súmula STJ nº 83.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000759-47.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000759-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO(A) : ANTONIO MARIA STEIN
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em demanda na qual postula a devolução de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), que defende terem sido indevidamente levantados por fundista.

O acórdão recorrido, aplicando as regras do Código Civil concernentes à prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa (ação pessoal), pôs fim à demanda.

Em suas razões recursais, a CEF arguiu violação à regra do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e à Súmula STJ nº 210. Sustenta a aplicação, em casos como o presente, do prazo prescricional trintenário vigente para a cobrança de contribuições ao FGTS, em detrimento do lapso comum estabelecido pelo Código Civil para as ações pessoais.

Decido.

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

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

Não se encontra jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema específico em apreço: *a prescrição da pretensão de ressarcimento de valores sacados de conta vinculada ao FGTS, dirigida pela CEF contra o fundista, rege-se pelas normas previstas para a cobrança de contribuições ao Fundo ou pelas regras constantes da lei civil comum (cf. artigo 177, primeira parte, do Código Civil de 1916, e artigo 206, § 3º, combinado ou não com o artigo 2.028, ambos do Código Civil de 2002, ou mesmo cf. a outro dispositivo da lei civil)?*

Não desconheço a existência de dois precedentes da Colenda Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do eminente Min. João Otávio de Noronha (REsp 636.881/AL, julgado em 02/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 254, no qual se decidiu pela aplicação das regras do Código Civil em casos de "*cobrança de juros sobre valor pago indevidamente a título de FGTS*"; e REsp 663.408/PE, julgado em 21/11/2006, DJ 07/02/2007, p. 286; em ambos os julgados, considerou-se aplicável o prazo quinquenal previsto no artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1916).

Ressalto, contudo, tratar-se de precedentes isolados e de certa data, que não chegam a representar jurisprudência firmada, de forma a se poder aplicar a orientação da Súmula STJ nº 83.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002392-84.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002392-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DORACY PIVA DAVANZO
ADVOGADO : SP174352 FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão que manteve a sentença que não condenou a executada ao pagamento de custas e emolumentos.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil e artigo 14, §4º, da Lei 9.289/96.

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, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056417-07.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056417-9/SP

AGRAVANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.036393-7 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial sem o trânsito em julgado da sentença.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 32 da Lei n. 6830/80 e ao art. 151 do CTN.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094684-48.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094684-2/SP

AGRAVANTE : RUBENS SERGIO PEREZ ROVERE
ADVOGADO : SP038658 CELSO MANOEL FACHADA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : COTRA S/A EMPRESA COML/ EXPORTADORA e outros
: JOSE ANTONIO NEUWALD
: PETER REICH
: JOAO ALCIDES SALOMAO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47829-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, por maioria, deu provimento a agravo de instrumento, afastando a inclusão de sócio/dirigente no polo passivo de execução fiscal ajuizada originariamente em face da empresa.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 530 do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

A matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE MÉRITO. OCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR E SUCESSÃO EMPRESARIAL. OMISSÃO INEXISTENTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPUGNAÇÃO. VIA ADEQUADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

- 1. A jurisprudência do STJ reconhece o cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão não unânime proferido em julgamento de agravo de instrumento que perpassa pela análise do mérito.**
- 2. No caso dos autos, a decisão monocrática deferiu pedido da Fazenda Pública para incluir no feito executivo sócios-gerentes e empresas, ante a aparente dissolução irregular da executada e da ocorrência de sucessão empresarial que culminavam em manobras que visavam a promover evasão fiscal.*
- 3. Por maioria, o Tribunal de origem deu provimento ao agravo para a alegação de dissolução irregular, determinando, por conseguinte, a exclusão das partes a qual foi redirecionado o feito executivo.*
- 4. Com efeito, houve efetiva análise de mérito que permeia questão atinente à ocorrência de sucessão tributária. Assim, "depreende-se dos autos que os embargos foram interpostos em face de decisão que deu parcial provimento a agravo de instrumento, decidindo-se acerca do mérito da demanda. Na verdade, é o conteúdo da matéria decidida que define o cabimento dos embargos infringentes, e não o nome atribuído ao**

recurso pela lei. Precedentes." (REsp 1316256/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/6/2013, DJe 12/8/2013).

5. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem, da análise dos autos, expressamente consignou que as questões vinculadas à sucessão tributária demandariam análise pela via própria dos embargos à execução, visto a limitação probatória da qual se reveste o agravo de instrumento.

6. Observa-se que a Corte de origem não analisou as questões atinentes à violação dos arts. 130, 133 e 135 do CTN, até porque expressamente consignado que tais temas devem ser analisados no momento oportuno, qual seja, quando da oposição dos embargos à execução fiscal. Súmula 211/STJ.

7. Esclareça-se que não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que, na espécie, as teses vinculadas aos arts. 130, 133 e 135 do CTN terão apreciação em momento oportuno, nos embargos à execução, os quais são, como bem destacou o Tribunal, o momento adequado para suscitar questões que demandam ampla dilação probatória. Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e improvido." g.m.

(REsp 1479855/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095558-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095558-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : KAMAL TAUFIC NACIF
ADVOGADO : SP028270 MARCO AURELIO DE MORI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.17728-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial em ação extinta sem julgamento de mérito. Sustenta, em síntese, violação ao art. 32 da Lei n. 6830/80 e ao art. 151 do CTN.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal

Superior, merece trânsito o recurso excepcional.
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-46.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001727-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
APELADO(A) : DEONIDE WEHENCKEL RODRIGUES
ADVOGADO : SP088209 ELIZETE FROZEL LEAO LOPES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em demanda na qual postula a devolução de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), que defende terem sido indevidamente levantados por fundista.

O acórdão recorrido, aplicando as regras do Código Civil concernentes à prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa (ação pessoal), pôs fim à demanda.

Em suas razões recursais, a CEF argui violação à regra do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990 e à Súmula STJ nº 210. Sustenta a aplicação, em casos como o presente, do prazo prescricional trintenário vigente para a cobrança de contribuições ao FGTS, em detrimento do lapso comum estabelecido pelo Código Civil para as ações pessoais.

Decido.

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

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

Não se encontra jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema específico em apreço: *a prescrição da pretensão de ressarcimento de valores sacados de conta vinculada ao FGTS, dirigida pela CEF contra o fundista, rege-se pelas normas previstas para a cobrança de contribuições ao Fundo ou pelas regras constantes da lei civil comum (cf. artigo 177, primeira parte, do Código Civil de 1916, e artigo 206, § 3º, combinado ou não com o artigo 2.028, ambos do Código Civil de 2002, ou mesmo cf. a outro dispositivo da lei civil)?*

Não desconheço a existência de dois precedentes da Colenda Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do eminente Min. João Otávio de Noronha (REsp 636.881/AL, julgado em 02/09/2004, DJ 18/10/2004, p. 254, no qual se decidiu pela aplicação das regras do Código Civil em casos de "cobrança de juros sobre valor pago indevidamente a título de FGTS"; e REsp 663.408/PE, julgado em 21/11/2006, DJ 07/02/2007, p. 286; em ambos os julgados, considerou-se aplicável o prazo quinquenal previsto no artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1916).

Ressalto, contudo, tratar-se de precedentes isolados e de certa data, que não chegam a representar jurisprudência firmada, de forma a se poder aplicar a orientação da Súmula STJ nº 83.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005686-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005686-5/SP

AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : L NICCOLINI S/A IND/ GRAFICA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.82049-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que não redirecionou o executivo fiscal ao fiador da empresa executada. Na hipótese, entendeu a decisão recorrida que a pretensão de redirecionamento teria sido fulminada pela prescrição.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043802-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043802-6/SP

AGRAVANTE : EMPRESA AMAZONENSE DE TRANSMISSAO DE ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.004323-7 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a recorrente, preliminarmente, nulidade do acórdão por infrações ao artigo 535 do CPC, entre outras questões de mérito debatidas no presente recurso.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009852-29.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.009852-8/SP

APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098522920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional.

Sustenta o recorrente, entre outros argumentos, violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, argumentando que o acórdão foi omissivo ao não apreciar os pedidos formulados.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de manifestar-se acerca da questão suscitada no agravo legal e nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009852-29.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.009852-8/SP

APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098522920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios, nos autos de ação anulatória de débito fiscal referente à contribuição previdenciária inscrita na dívida ativa incluída no programa de parcelamento realizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Sustenta, em síntese, negativa de vigência aos artigos 20, 26 e 535, todos do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de manifestar-se acerca da questão suscitada no agravo legal e nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000227-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000227-7/SP

AGRAVANTE : 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
AGRAVADO(A) : HENNING IND/ METALURGICA LTDA e outros
: MANFRED GUSTAV KLEIN
: FRIEDERICH ROLF STEIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 96.05.28646-7 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028379-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028379-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : COCAL PIRAPOZINHO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro
: JOSE CARLOS DE CAPUA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 98.12.06015-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** em face de v. acórdão que manteve a decisão que determinou a indisponibilidade de bens e direitos da executada, nos termos do art. 185-A do CTN, deferindo a expedição de ofícios a apenas alguns órgãos que promovem registro de transferências de bens.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029903-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029903-1/SP

| | |
|-------------|--|
| AGRAVANTE | : MARIA AUGUSTA PARANHOS FARO |
| ADVOGADO | : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro |
| CODINOME | : MARIA AUGUSTA PARANHOS |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| PARTE RÉ | : EXTERNATO RIO BRANCO S/C LTDA |
| ADVOGADO | : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro |
| PARTE RÉ | : NAIR MUKAY SUGUIMOTO |
| ADVOGADO | : SP043427 MIGUEL PARENTE DIAS e outro |
| PARTE RÉ | : LIGIA REGINA PARANHOS DINELLI |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : 2007.61.14.003591-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032561-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032561-3/SP

| | |
|-------------|--|
| AGRAVANTE | : SERGIO LUIZ FERNANDES |
| ADVOGADO | : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| PARTE RÉ | : TREVO DEZOITO COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EM GERAL LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 2006.61.26.002430-5 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Sérgio Luiz Fernandes, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da CF, contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve sua inclusão no polo passivo de execução fiscal ajuizada originariamente em face da empresa.

Alega o recorrente violação ao artigo 135, III, do CTN, bem como divergência jurisprudencial, asseverando, em síntese, ter se retirado da sociedade em 13/03/2003.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036391-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036391-2/SP

| | |
|-------------|---|
| AGRAVANTE | : TIYOKO YOSHIMURA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : SP028674 TERUO YATABE 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 | : VIACAO E TURISMO YOSHIMURA LTDA e outro : OSWALDO ISHIRO YOSHIMURA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 94.05.05171-7 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006142-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006142-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MARCELO FERNANDO DE ARAUJO -ME e outro
: MARCELO FERNANDO DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00009575020064036182 13F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União** em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que, em sede de agravo de instrumento, manteve decisão que indeferiu a penhora de ativos financeiros via Bacenjud. A decisão recorrida entendeu ser inadmissível a penhora requerida, tendo em vista que o nome do sócio indicado não constaria da Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal.

Por intermédio da decisão de fls. 173, determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora para eventual retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo E. STJ no REsp nº 1.184.765/PA.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 176/181, por meio da qual restou entendido não ser cabível a retratação na espécie, haja vista que a decisão recorrida não enfrentou a questão decidida no referido paradigma, tendo afastado a pretensão da recorrente por motivo diverso.

D E C I D O.

Verifico que a decisão de fls. 173 de fato equivocou-se quanto à aplicação do representativo de controvérsia REsp 1.184.765/PA. Assim, utilizando-me do juízo de retratação, **torno sem efeito** a decisão acima mencionada e realizo, nesta ocasião, nova admissibilidade do recurso especial interposto pela União, o que faço nos termos abaixo consignados.

Trata-se, como acima consignado, de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que manteve o indeferimento do pleito de penhora de ativos financeiros via Bacenjud, tendo em vista que o nome do sócio indicado não constaria da CDA.

Alega a recorrente ofensa a dispositivos legais.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Por tais fundamentos, **reconsidero** a decisão de fls. 173 e **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011243-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011243-7/SP

AGRAVANTE : CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
SINDICO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 10.00.00000-6 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** 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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017596-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017596-4/SP

AGRAVANTE : WALTER ANNICHINO
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FRELMCO ENGENHARIA LTDA e outro
: ROBERTO MELEGA BURIN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00190933220054036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que deu provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária no valor de R\$1.000,00.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado é irrisório, contrariando o disposto no artigo 20, §3º e 4º, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021075-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021075-7/SP

AGRAVANTE : BOX 3 VIDEO PUBLICIDADE E PRODUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP193763 PAULO MARGONARI ATTIE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00205301120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in*

verbis: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 08 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025987-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025987-4/SP

| | |
|---------------|---|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : IGREJA CRISTA PENTECOSTAL INDEPEND MARAVILHA e outros |
| ADVOGADO | : SP055649 LEONEL SILVA e outro |
| PARTE RÉ | : EDMARO BENTO TAVARES |
| PARTE RÉ | : LEONEL SILVA |
| ADVOGADO | : SP055649 LEONEL SILVA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00047896220044036182 13F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no ar t. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033022-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033022-2/SP

| | |
|-------------|---|
| AGRAVANTE | : BANCO J P MORGAN S/A |
| ADVOGADO | : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro |
| | : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00456396120044036182 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por BANCO J P MORGAN S/A em face de acórdão que, em sede de agravo de instrumento, negou-lhe seguimento, mantendo a decisão que ao extinguir parcialmente a execução fiscal, deixou de condenar a exequente em honorários advocatícios.
Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036317-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036317-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : WALDIR APARECIDO MARIN MENDES
ADVOGADO : SP231818 SIDINALVA MEIRE DE MATOS e outro
PARTE RÉ : VEST CAR IND/ E COM/ LTDA e outros
: ELIZETE DAS GRACAS CARMO
: WELLINGTON PEREIRA DO CARMO
: WESLEI PEREIRA DO CARMO
: JOSE PEREIRA DO CARMO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00087771820064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no ar t. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 29 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038752-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038752-9/SP

AGRAVANTE : FINANCEIRA ALFA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00638435620044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial, em ação extinta sem julgamento do mérito sem o trânsito em julgado.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 32 da Lei n. 6830/80.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000164-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000164-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CONSTROE CONSTRUcoes E TERRAPLENAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00041038620044036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve decisão de primeira instância que condenou a recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538 do CPC.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 535 e 538, parágrafo único, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002012-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002012-2/SP

AGRAVANTE : CAROTTI ELETRICIDADE INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP160182 FABIO RODRIGUES GARCIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.18709-2 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por CAROTTI ELETRICIDADE INDUSTRIAL LTDA., contra acórdão que negou provimento ao agravo inominado, objetivando a exclusão da verba honorária, na ação de embargos à execução fiscal, tendo realizado adesão ao programa de parcelamento de débito tributário, conforme determina a Lei n. 11.941/09.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013407-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013407-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VIACAO AEREA SAO PAULO S A massa falida
ADVOGADO : SP077624 ALEXANDRE TAJRA e outro
AGRAVADO(A) : AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outros
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
: BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO S/A
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA
: EXPRESSO BRASILIA LTDA
: HOTEL NACIONAL S/A
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA
: VOE CANHEDO S/A
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: CESAR A CANHEDO AZEVEDO

ORIGEM : IZAURA VALERIO AZEVEDO
No. ORIG. : ULISSES CANHEDO AZEVEDO
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 05284459819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Vistos. Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal e, em sede de embargos de declaração, foi-lhe aplicada multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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, 08 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018925-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018925-6/SP

AGRAVANTE : ANERCIDES VALENTE
ADVOGADO : SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES 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 : COLEGIO SAO JOSE DE VILA ZELINA S/C LTDA e outro
: DENIZE APARECIDA ONHA VALENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05032450219924036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou os honorários advocatícios para o importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Sustenta-se, preliminarmente, violação aos artigos 535 e 557 do Código de Processo Civil. No mérito, alega a violação ao artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, sob o argumento da quantia arbitrada ser exorbitante.

Decido.

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

Não há que se falar em violação do artigo 557 do CPC quando o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão. Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente. Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO.

1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes.

2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor" (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).

3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).

4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

5. Agravo regimental a que se nega provimento." - g.m.

(AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo.

2. A análise das alegações da recorrente quanto à nulidade da penhora e excesso de execução, é pretensão vedada nesta seara recursal ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1341258/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

Quanto ao mérito recursal, 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. Min. 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 de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma exorbitante, 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, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024207-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024207-5/SP

APELANTE : IRMAOS ISHIMOTO LTDA massa falida

ADVOGADO : SP147010 DANIEL BARAUNA
SINDICO : DANIEL BARAUNA
ADVOGADO : SP147010 DANIEL BARAUNA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.00087-9 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Massa Falida de Irmãos Ishimoto Ltda., com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de embargos à execução fiscal, reconheceu a incidência da prescrição e entendeu incabível a condenação da exequente em honorários advocatícios.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 20 e 535 do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008044-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008044-5/SP

AGRAVANTE : HOSPITAL DE CLINICAS JARDIM HELENA S/C LTDA
ADVOGADO : SP235487 CAMILA ZAMBRONI CREADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00481514519994036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Hospital de Clínicas Jardim Helena Ltda., contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e manteve a condenação e o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante o valor fixado em R\$106.295,29.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011637-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011637-3/SP

AGRAVANTE : FERNANDO PAPPA
ADVOGADO : SP242664 PAULO AUGUSTO TESSER FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : C S FRANCO COMERCIO E SERVICOS TEXTEIS LTDA e outros
 : CARLOS SILVEIRA FRANCO JUNIOR
 : CELIA RITA SILVEIRA FRANCO GUAGLIANO
 : CLEONICE APARECIDA FRANCO PAPPA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00099882620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que deu provimento ao agravo legal e majorou a verba honorária no valor de R\$2.000,00.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado é irrisório, contrariando o disposto no artigo 20, §3º e 4º, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020980-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020980-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CALCADOS HOBBY IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP127390 EDUARDO DE SOUZA STEFANONE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 05.00.00019-8 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** 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, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048261-35.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.048261-7/SP

APELANTE : UNIDADE GERONTOLOGICA PAULISTA RESIDENCIA ASSISTIDA LTDA
ADVOGADO : SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00482613520124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Executada contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e majorou a verba honorária fixada.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º e 4º, do CPC, vez que irrisório o valor arbitrado em R\$2.000,00.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001652-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001652-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ESTE ENGENHARIA SERVICOS TECNICOS ESPECIAIS S/A e outro
PAULO EMANUEL HUET MACHADO
PARTE RÉ : JOAO DUARTE GUIMARAES FILHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00078864120024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que entendeu inexistir a responsabilidade dos sócios/dirigentes em execução fiscal movida em face da empresa para cobrança de tributo.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006542-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006542-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JORGE GEBAILI
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093168020024036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento e determinou a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial em ação extinta sem julgamento de mérito. Sustenta, em síntese, violação aos artigos 151e 156 do CTN.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015005-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015005-1/SP

AGRAVANTE : OSORIO FERNANDES MARIZ E ASSED ADVOGADOS
ADVOGADO : RJ092949 FERNANDO OSORIO DE ALMEIDA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ARMEN YEGHIA ASDOURIAN e outro
: BERARDINO CARBONE
ADVOGADO : SP252056A FERNANDO OSORIO DE ALMEIDA JUNIOR
PARTE RÉ : ANTONIO YASUDA
ADVOGADO : SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro
PARTE RÉ : FLEXDISC TECNOLOGIA S/A e outros
: GIOVANNI FERRUCCIO DUILIO FARINA
: HEITOR TOLEDO FILHO
: PEDRO LEE
: ANTONIO DE PADUA PRADO SANTOS
: PAOLO NIGRO
: CAIO SHIMHITIRO SHIMADA
: EDMUNDO PANZOLDO TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00188121820014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que deu provimento ao agravo legal e majorou a verba honorária no valor de R\$5.000,00.

Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado é irrisório, contrariando o disposto no artigo 20, §3º e 4º, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023900-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023900-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : RACOES MARGLOBE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
REPRESENTANTE : ADVOCACIA FERREIRA NETO S/C LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00504547119954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que excluiu o valor dos honorários advocatícios na penhora dos créditos do precatório.

Pleiteia-se, em síntese, a inclusão na penhora os créditos decorrentes dos honorários advocatícios contratuais.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Considerando que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013957-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013957-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : HRA SUSPENSOES A AR COM/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e
outro
: HELMUT RODOLF ARLT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

No. ORIG. : 00018459220074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** em face de v. acórdão que manteve a decisão que determinou a indisponibilidade de bens e direitos da executada, nos termos do art. 185-A do CTN, deferindo a expedição de ofícios a apenas alguns órgãos que promovem registro de transferências de bens.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36882/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1500829-78.1997.4.03.6114/SP

95.03.027746-9/SP

APELANTE : DALILA MACHADO RIBEIRO
ADVOGADO : SP116166 ALENICE CEZARIA DA CUNHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.00829-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão preenchidos os demais requisitos genéricos de admissibilidade. Além disso, constata-se a inexistência de entendimento jurisprudencial sobre a matéria consolidado no âmbito da instância superior, o que afasta, *in casu*, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065544-86.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.065544-0/SP

APELANTE : ZULMIRA INACIO DOS SANTOS GOMES
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00036-2 1 Vt JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

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

Melhor sorte assiste ao recorrente quanto ao mais alegado.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão preenchidos os demais requisitos genéricos de admissibilidade. Além disso, embora haja precedentes da instância superior a dizer que o reconhecimento da prescrição intercorrente não prescinde da intimação pessoal do exequente, verifica-se que tal entendimento está centrado, precipuamente, quando da análise de execuções fiscais, não havendo posicionamento jurisprudencial claro e

definitivo quanto à necessidade de intimação pessoal do credor para reconhecimento da prescrição intercorrente na hipótese de execução de título judicial.

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013779-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013779-6/SP

APELANTE : JOAO DURCE
ADVOGADO : GO005375 SOLON RIBEIRO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Alega ter havido violação do artigo 3º do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que, em se tratando a controvérsia de discussão a respeito de contribuição ao Plano de Seguridade Social dos servidores públicos, a União deveria ter integrado a lide, ao menos como litisconsorte necessária.

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.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais vislumbro precedentes temáticos favoráveis do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA. AUTARQUIA. UNIVERSIDADE FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRECEDENTE.

1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão no qual se atribuiu legitimidade passiva à Universidade Federal, organizada sob regime autárquico, para figurar em lide na qual se postula a repetição de indébito de valores recolhidos ao Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS); No caso, não há postulação para cessação dos descontos, já efetivada, somente a devolução dos valores pretéritos.

2. A ação judicial em prol da repetição do indébito, equivocadamente recolhido, deve ser intentada contra a União, já que a entidade autárquica tão somente recolhe os valores e repassa-os àquela outra pessoa jurídica de

direito público, não integrando assim o seu patrimônio.

3. "Em relação à repetição do indébito tributário, a entidade autárquica não pode ser responsabilizada; é a União Federal que detém a legitimidade para figurar no polo passivo de demanda voltada à repetição do indébito, na qualidade de sujeito ativo do tributo e por ter recebido os valores indevidamente retidos dos vencimentos dos servidores, em razão de sua responsabilidade pelo custeio do regime próprio de previdência" (AgRg no REsp 1.134.972/SP, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31.5.2010).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1259469/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 01/06/2012)

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

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004552-37.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.004552-5/SP

| | |
|------------|--|
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MG099407 LUCAS DOS SANTOS PAVIONE |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : WANDIR DE FARIA |
| ADVOGADO | : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP |

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional

suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014). Admite-se o recurso, entretanto, no tocante à alegada violação ao artigo 17 da Lei nº 10.910/2004, vez que o decreto de intempestividade do recurso de apelação interposto pelo INSS está, em princípio, a desafiar o comando emergente dessa lei federal, já em vigor quando da prolação da sentença apelada. Com efeito, considerou-se na espécie como *dies a quo* do prazo da apelação a data da publicação da sentença na imprensa oficial, desconsiderando-se a data da intimação pessoal do Procurador Federal acerca da sentença recorrida, realizada mediante vista dos autos (fl. 82).

Já decidiu o C. STJ que "*os procuradores federais, por força do art. 17 da Lei 10.910/2004, têm direito à intimação pessoal das decisões proferidas no processo, iniciando-se o prazo para recurso a partir da juntada do mandado respectivo*" (RESP nº 1.039.109/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 06/11/2008), donde ser de rigor o juízo positivo de admissibilidade na espécie, a fim de se assentar a perfeita exegese da lei federal tida como violada.

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

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103140-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103140-5/SP

| | |
|-------------|--|
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : JOAO RODRIGUES FILHO |
| ADVOGADO | : SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : 02.00.00070-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, violação do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Decido.

É firme a jurisprudência da instância superior a dizer que são devidos honorários sucumbenciais em execução promovida na forma do art. 730 do CPC, seja esta embargada ou não, nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do art. 100 da Constituição Federal.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE

TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MP 2.180/01. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ENUNCIADO SUMULAR Nº 39 DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO.

1. *A teor de inúmeros precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, "o julgamento da causa não resta frustrado ante a ausência de expressa indicação do dispositivo legal em que a parte autora ampara sua pretensão, quando há fundamentação suficiente para se inferir o pedido rescisório" (AR 3.382/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 2/8/2010).*

2. *Quanto ao cabimento da presente rescisória, há de ser pontuado que, "segundo a doutrina, viola-se a lei não apenas quando se afirma que a mesma não está em vigor mas também quando se decide em sentido diametralmente oposto ao que nela está posto, não só quando há afronta direta ao preceito mas também quando ocorre exegese indubitavelmente errônea" (AR 236/RJ, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 12/10/1990).*

3. *Não obstante o início da execução ter ocorrido em data posterior à edição da MP 2.180/01, em se tratando de execução dita "de pequeno valor", incide, na espécie, o entendimento firmado pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário 420.816/PR, que declarou, "incidentalmente, a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (Código de Processo Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do art. 100 da Constituição." - grifos acrescidos*

4. *Precedentes desta Corte em harmonia com a posição fixada pelo Excelso Pretório: AgRg no AREsp 217.652/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/9/2012; REsp 1.097.727/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 13/5/2009; e AR 3.382/PR, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 2/8/2010.*

5. *Registra-se, ainda, que, no âmbito interno da Advocacia da União, a matéria também já se encontra pacificada, com a edição do verbete sumular 39/AGU, segundo o qual: "São devidos honorários advocatícios nas execuções, não embargadas, contra a Fazenda Pública, de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (art. 100, § 3º, da Constituição Federal)".*

6. *Ação rescisória procedente para desconstituir o acórdão impugnado e restabelecer o aresto proferido pelo Tribunal Regional Federal - 4ª Região, que determinou o pagamento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença.*

(STJ, AR 3562/PR, Terceira Seção, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 03/05/2013).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. VERBETE SUMULAR 343/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. ENQUADRAMENTO LEGAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL NÃO EMBARGADO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MP 2.180/01. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ENUNCIADO SUMULAR Nº 39, DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. *O julgamento da causa não resta frustrado ante a ausência de expressa indicação do dispositivo legal em que a parte autora ampara sua pretensão, quando há fundamentação suficiente para se inferir o pedido rescisório.*

2. *Não incide o óbice do verbete sumular 343/STF por cuidar-se de matéria de índole constitucional.*

3. *"Segundo a doutrina, viola-se a lei não apenas quando se afirma que a mesma não está em vigor mas também quando se decide em sentido diametralmente oposto ao que nela está posto, não só quando há afronta direta ao preceito mas também quando ocorre exegese indubitavelmente errônea." (AR 236/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/10/90).*

4. *Não obstante o início da execução ter ocorrido em data posterior à edição da MP 2.180/01, em se tratando de execução dita "de pequeno valor", incide, à espécie, o entendimento firmado pelo Plenário do STF no RE 420.816/PR, que declarou, "incidentalmente, a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com interpretação conforme de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (Código de processo Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do artigo 100 da Constituição" (grifei).*

5. *Precedentes desta Corte e verbete sumular 39/AGU: "São devidos honorários advocatícios nas execuções, não embargadas, contra a Fazenda Pública, de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (art. 100, § 3º, da Constituição Federal)".*

6. *Ação rescisória julgada procedente.*

(STJ, AR 3382/PR, Terceira Seção, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 02/08/2010).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RENÚNCIA DOS VALORES EXCEDENTES. EXPEDIÇÃO DE RPV. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS TERMOS DA SÚMULA VINCULANTE 10/STF E CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

DESCABIMENTO.

1. A Primeira Seção, quando do julgamento dos ERESP 676.719/SC, reportando-se ao julgamento do RE 420.816/PR pelo STF, adotou a orientação de que é cabível a fixação de honorários advocatícios nas execuções de título judicial não embargadas, ajuizadas após as alterações introduzidas na Lei 9.494/1997 pela Medida Provisória 2.180-35/2001, quando se tratar de requisição de pequeno valor.

Precedentes: REsp 1.225.971/RS, 2ª Turma, Min. Herman Benjamin, DJe de 16/03/2011; AgRg no Ag 1.070.665/RS, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17/08/2009; REsp 905.190/SC, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 31/05/2007.

2. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional efetuada pelos órgãos fracionários que compõem o Superior Tribunal de Justiça não se confunde com a declaração de inconstitucionalidade, que requer rito próprio, nos termos do art. 97 da Constituição Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1261147/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 17/10/2011).

No presente caso, constata-se que o v. acórdão recorrido está assentado na premissa de que são indevidos honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela Fazenda Pública, iniciadas quando já em vigor o artigo 1º-D da Lei n. 9.494/97, o que diverge da referida orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-79.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000323-0/SP

APELANTE : MARIA CICERA DE ARAUJO LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 501 do CPC, HOMOLOGO a desistência do(s) recurso(s) interposto(s) pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pendentes de apreciação.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-79.2006.4.03.6109/SP

APELANTE : MARIA CICERA DE ARAUJO LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Está consolidada a jurisprudência da superior instância a dizer que o termo inicial de concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, subsidiariamente, na data da citação do INSS, notadamente quando o pedido seja deduzido diretamente em Juízo. São desimportantes, portanto, para efeito de fixação do *dies a quo* do benefício, datas como do ajuizamento da demanda, a data da realização do laudo pericial ou a de sua juntada aos autos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. 1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na ausência de prévio requerimento administrativo, é a citação, e não o ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício assistencial. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, que negou seguimento ao apelo à consideração de que o benefício, no caso concreto, deve ter como termo inicial a citação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARES n° 475.906/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24.04.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ. TERMO FINAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. 1. Na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário. Precedentes do STJ. (...) 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP n° 1.398.994/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06.12.2013)

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

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

APELANTE : ANA DE OLIVEIRA ORMUNDO
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00892-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os requisitos para aferição da dependência econômica devem ser verificados à data do óbito, em atenção ao princípio do "*tempus regit actum*". Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO PRESO NO MOMENTO DO RECOLHIMENTO. CONDIÇÃO PARA CONCESSÃO. PRECEDENTES.

1. Nos termos do artigo 80 da Lei 8.213/91, o auxílio-reclusão é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, desde que não receba remuneração da empresa nem auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

2. A expressão "nas mesmas condições da pensão por morte" quer significar que se aplicam as regras gerais da pensão por morte quanto à forma de cálculo, beneficiários e cessação dos benefícios. Em outros termos, as regras da pensão por morte são em tudo aplicáveis ao auxílio-reclusão, desde que haja compatibilidade e não exista disposição em sentido diverso.

3. A jurisprudência da Eg. Terceira Seção entende que a concessão da pensão por morte deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento morte, em obediência ao princípio tempus regit actum.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1467228/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

Assim, vislumbra-se a alegada ofensa ao artigo 16 da Lei nº 8.213/91, pois neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, ao descaracterizar a dependência econômica da parte autora pelo "passar do tempo", a despeito da comprovação da qualidade de dependente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000274-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA JORGE CLARO e outros
: MARA RUBIA CLARO
: MARCIO ANTONIO CLARO
: MARCELO APARECIDO CLARO
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
SUCEDIDO : JOSE APARECIDO CLARO falecido
No. ORIG. : 02.00.00056-6 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

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

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021493-32.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021493-4/SP

APELANTE : SANDRA CABRAL COIMBRA GODOY e outro
: DENISE ELEUTERIO FERREIRA ROSSETTO
ADVOGADO : SP121188 MARIA CLAUDIA CANALE e outro
CODINOME : DENISE ELEUTERIO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00214933220094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 23 da Lei 12.016/09, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que, ao contrário do que quanto restou decidido no v. acórdão recorrido, o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança deve ser 1º de junho de 2009, data esta em que a Lei 11.907/09 começou a produzir efeitos concretos quanto à alteração da jornada laboral.

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.

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

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

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011860-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011860-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIO FERNANDES DAS NEVES e outro
: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES
No. ORIG. : 09.00.00212-0 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Com efeito, é cabível na espécie conferir-se trânsito ao especial quanto à apontada violação ao artigo 23 da Lei nº 8.906/94, dado que a pretensão recursal, no ponto, encontra eco no entendimento pacífico da instância superior, no sentido de que os honorários sucumbenciais constituem direito autônomo do advogado, nada impedindo, portanto, a execução dessa verba ainda que a parte tenha desistido da execução ou renunciado ao crédito que lhe seria devido.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA AUTÔNOMA. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. RECURSO ESPECIAL 1.347.736/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia debatida nos autos gira em torno da possibilidade de executar-se os honorários advocatícios, quando há desistência do processo principal. 2. A verba honorária, por ser direito autônomo do causídico, pertence exclusivamente ao advogado nos termos do art. 23 da Lei 8.906/1994, que dela pode dispor como lhe aprouver. 3. A desistência da parte autora não alcança os honorários, se nela não estiver qualquer menção à verba advocatícia, ou se não constar, nos autos, declaração de que o advogado abdica de seu direito. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.347.736/RS. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgrRg no REsp 1439181/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014)

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

Int.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006782-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006782-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDRE LUIS FIORENTINO incapaz
ADVOGADO : SP144170 ALTAIR ALECIO DEJAVITE
REPRESENTANTE : MARLENE RODRIGUES DOS SANTOS FIORENTINO
No. ORIG. : 09.00.00005-1 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Está consolidada a jurisprudência da superior instância a dizer que o termo inicial de concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, subsidiariamente, na data da citação do INSS, notadamente quando o pedido seja deduzido diretamente em Juízo. São desimportantes, portanto, para efeito de fixação do *dies a quo* do benefício, a data do ajuizamento da demanda, a data da realização do laudo pericial ou a de sua juntada aos autos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. 1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na ausência de prévio requerimento administrativo, é a citação, e não o ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício assistencial. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, que negou seguimento ao apelo à consideração de que o benefício, no caso concreto, deve ter como termo inicial a citação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 475.906/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24.04.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ. TERMO FINAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. 1. Na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário. Precedentes do STJ. (...) 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.398.994/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06.12.2013)

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

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026599-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026599-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSINALDA FERREIRA SACRAMENTA
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 10.00.00022-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

Constata-se divergência entre a orientação adotada pelo v. acórdão recorrido e a jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidencia o seguinte precedente, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026599-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026599-3/SP

| | |
|------------|--|
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ROSINALDA FERREIRA SACRAMENTA |
| ADVOGADO | : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER |
| No. ORIG. | : 10.00.00022-5 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

Constata-se divergência entre a orientação adotada pelo v. acórdão recorrido e a jurisprudência dominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme evidencia o seguinte precedente, *verbis*:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONCESSÃO DE

PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. SÚMULA N. 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo: "AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - Pedido de concessão de pensão por morte acidentária - Competência da Justiça Federal - Sentença anulada de ofício, com determinação de remessa dos autos para a Justiça Federal" (fl. 222). 2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria contrariado o art. 109, inc. I, da Constituição da República. Afirma que "não pode prevalecer o entendimento sufragado pela Corte Paulista, neste caso, porque contraria frontalmente o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. A interpretação restritiva feita pelo V. Acórdão desse dispositivo constitucional, entendendo que por se tratar de ação para concessão de pensão por morte não se aplicaria o disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal, é equivocada e contraria esse preceito" (fls. 232-234). Assevera que a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ampara seu entendimento e cita como exemplos os seguintes julgados: RE 478.472-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJe 1º.6.2007; RE 447.670-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 24.6.2005; e RE 176.532, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJ 20.11.1998. Examinados os elementos havidos nos autos, DECIDO. 3. Razão jurídica assiste à Recorrente. 4. O Tribunal de Justiça de São Paulo assentou: "De rigor a anulação da r. sentença, de ofício, ante o reconhecimento da incompetência do Juízo Estadual para apreciar e julgar a demanda. Com efeito, não obstante o disposto no inciso I do art. 109 da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados proferidos em sede de conflitos negativos, vem assentando e reiterando o entendimento no sentido de que as ações que envolvam 'concessão e revisão de pensão por morte, independente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser julgadas e processadas na Justiça Federal'" (fl. 223). Esse entendimento diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido de que, "a teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF" (RE 478.472-AgR, Rel. Min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJe 1º.6.2007). Confiram-se, ainda, os seguintes julgados: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (AI 722.821-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 27.11.2009). "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. 1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal. 2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido" (RE 204.204, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 4.5.2001). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 540.970-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 20.11.2009). E, ainda, o teor da Súmula n. 501: "COMPETE À JUSTIÇA ORDINÁRIA ESTADUAL O PROCESSO E O JULGAMENTO, EM AMBAS AS INSTÂNCIAS, DAS CAUSAS DE ACIDENTE DO TRABALHO, AINDA QUE PROMOVIDAS CONTRA A UNIÃO, SUAS AUTARQUIAS, EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA". 5. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) e determino o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo para que julgue o processo como entender de direito. Publique-se. Brasília, 29 de janeiro de 2013. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora(RE 725678, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 29/01/2013, publicado em DJe-026 DIVULG 06/02/2013 PUBLIC 07/02/2013)

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

Int.

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

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011497-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011497-2/SP

AGRAVANTE : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
ADVOGADO : SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ROBERTO RIBEIRO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro
PARTE AUTORA : PLINIO PEREIRA (= ou > de 65 anos) e outros
: MARIO RODRIGUES DE MORAIS (= ou > de 65 anos)
: MOZES CHAVES DIONIZIO
: PAULO DAMAZO (= ou > de 65 anos)
: PAULO ROBERTO BRUNO DE OLIVEIRA
: PEDRO GONCALVES DOS SANTOS
: TEREZINHA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
: ESTHER RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
: ROSINA ANDRADE DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
: MARIA ANTONIA DE FARIAS (= ou > de 65 anos)
: DJANYRA CORREA CUNHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
SUCEDIDO : WALTER EDMUNDO CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP
No. ORIG. : 00026114520014036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Vladimir Conforti Sleiman a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 23 e 24, § 1º, da Lei 8.906/94 e do 535 do CPC.

Decido.

É firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a execução dos honorários sucumbenciais, e eventual discussão a respeito, pode ocorrer no mesmo processo em que atuou o advogado da parte, não se exigindo que a pretensão seja deduzida em ação autônoma.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PEDIDO FORMULADO PELO PATRONO DOS DEMANDANTES ORIGINÁRIOS, JÁ FALECIDOS, DE DESTACAMENTO DE REFERIDA VERBA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE DISSÍDIO ENTRE OS NOVOS PATRONOS E O TITULAR DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. MEIO PROCESSUAL CABÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ART. 585, VII, DO CPC C/C ART. 23, DA LEI N.º 8.906/94.

1. A execução dos honorários advocatícios obedece a seguinte sistemática: a) quanto àqueles decorrentes da sucumbência, podem ser requeridos pela parte outorgante ou pelo próprio advogado, nos próprios autos da execução; b) quanto aos convencionais, o patrono poderá requerer a reserva do valor nos próprios autos, promovendo a juntada do contrato, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado, ou entre este e os

novos patronos nomeados no feito, hipótese em que deverá manejar a via executiva autônoma (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94).

2. O patrono dos exequentes ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devido a título de honorários sucumbenciais ou contratuais, sendo certo que, nesta última hipótese deve proceder à juntada do contrato de prestação de serviços advocatícios, consoante o disposto nos arts. 22, § 4º e 23, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: AgRg no Resp 929.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 07/04/2009; AgRg no REsp 844125/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 11/02/2008 p. 1; REsp 875195/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; REsp 780924/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 17/05/2007 p. 228).

(...)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, REsp 1087135/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 17/11/2009).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DESISTÊNCIA DE ALGUNS DOS AUTORES DA AÇÃO DE CONHECIMENTO EM EXECUTAR SEUS RESPECTIVOS CRÉDITOS. OPÇÃO PELA EXECUÇÃO DE SENTENÇA COLETIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO DOS ADVOGADOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, pois não se deve confundir "fundamentação sucinta com ausência de fundamentação" (REsp 763.983/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 28/11/05).

2. "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 470.407/DF (DJ 18.7.2007), ao interpretar os arts. 22 e 23 da Lei n. 8.906/94, asseverou que os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia" (REsp 874.309/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 27/5/10).

3. "A regra inserta no § 1º do artigo 24 da Lei nº 8.906/94 instituiu para o advogado a faculdade jurídica de natureza instrumental de executar os honorários sucumbenciais na própria ação em que tenha atuado, se assim lhe convier" (REsp 595.242/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 16/5/05).

4. A opção de alguns dos autores da ação de conhecimento de não executar os créditos oriundos no título executivo que ampara a presente ação executória não é capaz de afastar o direito dos respectivos patronos de executarem os créditos referentes aos honorários advocatícios fixados na sentença exequenda.

5. O Tribunal a quo, ao firmar o entendimento de que somente poderiam integrar os cálculos da execução os honorários de sucumbência referentes aos créditos daqueles que efetivamente buscam executar o título exequendo, importa na indevida supressão do direito dos advogados aos honorários que lhes foram conferidos no título judicial.

6. Recurso especial conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido e restabelecer os efeitos da sentença de improcedência dos embargos à execução.

(STJ, REsp 1209577/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 02/02/2011).

No presente caso, constata-se que o v. acórdão recorrido está assentado na tese de que a controvérsia sobre a titularidade dos honorários sucumbenciais não pode ser apreciada na mesma demanda em que atuou o advogado que patrocinou a causa até o trânsito em julgado, devendo ser promovida em ação própria, o que diverge da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

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

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014884-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014884-1/SP

APELANTE : JOAO VITOR DA SILVA SIQUEIRA incapaz
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
REPRESENTANTE : PATRICIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00089-9 2 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de recolhimento "post mortem" das contribuições previdenciárias devidas pelo contribuinte individual, para fins de recebimento de pensão por morte. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. **"a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem"**(STJ, AgRg no REsp 1.384.894/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/9/2013).

2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1470823/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. **No presente caso, segundo relatam os fatos, o de cujus já não contribuía com o sistema há anos, o que, por sua vez, ensejou a perda de sua qualidade de segurado pois, diferentemente das outras espécies de segurados obrigatórios, a pessoa, na qualidade de contribuinte individual, tem o dever de recolher as contribuições.**

2. **A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não é possível a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para que seja feito post mortem: "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus"** (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no AREsp 535.684/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por

morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." **2. O texto do art. 282 da Instrução Normativa n. 118/2005 do INSS, autoriza o recolhimento post mortem das contribuições devidas pelo contribuinte individual, para fins de pensão, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, situação não verificada nos autos.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1284217/PR, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021681-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021681-0/SP

APELANTE : VINICIUS XAVIER DIAS incapaz e outro
ADVOGADO : SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
REPRESENTANTE : NEUSA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
APELANTE : NEUSA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00112-9 2 Vt TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de recolhimento "*post mortem*" das contribuições previdenciárias devidas pelo contribuinte individual, para fins de recebimento de pensão por morte. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. "**a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem**" (STJ, AgRg no REsp 1.384.894/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/9/2013).

2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais

para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1470823/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. No presente caso, segundo relatam os fatos, o de cujus já não contribuía com o sistema há anos, o que, por sua vez, ensejou a perda de sua qualidade de segurado pois, diferentemente das outras espécies de segurados obrigatórios, a pessoa, na qualidade de contribuinte individual, tem o dever de recolher as contribuições.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não é possível a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para que seja feito post mortem: "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus" (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no AREsp 535.684/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." 2. O texto do art. 282 da Instrução Normativa n. 118/2005 do INSS, autoriza o recolhimento post mortem das contribuições devidas pelo contribuinte individual, para fins de pensão, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1284217/PR, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032150-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032150-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : SP280927 DIOGO ROSSINI RODRIGUES DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00102-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil e ausente Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o sobre a questão, logo, necessário fazer análise da admissibilidade recursal.

Os demais argumentos apresentados serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000451-19.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000451-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207028 FERNANDO DUTRA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROMULO FRANCISCO TORRES
ADVOGADO : SP284771 ROMULO FRANCISCO TORRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004511920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão que rejeitou embargos de declaração, mantendo a negativa de provimento a agravo legal.

Alega, em suma, o recorrente, preliminarmente, violação ao artigo 535 do CPC. No mérito, defende ter havido negativa de vigência ao artigo 3º da Lei 10.741/03, e ao artigo 7º, VI, "c", da Lei 8.906/94, por ser válida a exigência do prévio agendamento e de limitação de protocolo de beneficiários em suas agências .

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006334-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006334-7/SP

APELANTE : AGNALDO JOSE NOGUEIRA MASCHIERI incapaz
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REPRESENTANTE : ANTONIO MASCHIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00054-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Está consolidada a jurisprudência da superior instância a dizer que o termo inicial de concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, subsidiariamente, na data da citação do INSS, notadamente quando o pedido seja deduzido diretamente em Juízo. São desimportantes, portanto, para efeito de fixação do *dies a quo* do benefício, a data do ajuizamento da demanda, a data da realização do laudo pericial ou a de sua juntada aos autos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. 1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na ausência de prévio requerimento administrativo, é a citação, e não o ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício assistencial. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, que negou seguimento ao apelo à consideração de que o benefício, no caso concreto, deve ter como termo inicial a citação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 475.906/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24.04.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ. TERMO FINAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. 1. Na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário. Precedentes do STJ. (...) 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.398.994/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06.12.2013)

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

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014219-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014219-3/SP

APELANTE : HUMBERTO PIVETTA
ADVOGADO : SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00139-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

A alegada violação dos artigos 18, § 2º, c.c. 124, I e II, ambos da Lei nº 8.213/91 aparente subsistir no caso

concreto, vez que a instância superior reconhece a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE NESTA FASE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matéria não abordada no recurso especial ou nas contrarrazões, por se tratar de inovação recursal. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS REFERENTE AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE, ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 2. Ante a possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, assim como a desnecessidade de devolução da quantia já recebida, afigura-se legítima a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.162.799/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. 2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa. 3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/2/2013).

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

Int.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001230-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001230-4/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES DA COSTA MONTEIRO
ADVOGADO : SP272528 JUARES OLIVEIRA LEAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de recolhimento "post mortem" das contribuições previdenciárias devidas pelo contribuinte individual, para fins de recebimento de pensão por morte. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. **"a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem"** (STJ, AgRg no REsp 1.384.894/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/9/2013).

2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1470823/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. **No presente caso, segundo relatam os fatos, o de cujus já não contribuía com o sistema há anos, o que, por sua vez, ensejou a perda de sua qualidade de segurado pois, diferentemente das outras espécies de segurados obrigatórios, a pessoa, na qualidade de contribuinte individual, tem o dever de recolher as contribuições.**

2. **A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não é possível a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para que seja feito post mortem: "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus"** (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 535.684/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." 2. **O texto do art. 282 da Instrução Normativa n. 118/2005 do INSS, autoriza o recolhimento post mortem das contribuições devidas pelo contribuinte individual, para fins de pensão, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, situação não verificada nos autos.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1284217/PR, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36883/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002195-79.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.054488-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO FERNANDES FRAISSAT e outros
: MAURILIO LOBO
: CLEONICE DE ALMEIDA NOGUEIRA
: JOSE ERASMO CASELLA
: VICENTE JOSE ROCCO
ADVOGADO : SP058114 PAULO ROBERTO LAURIS
: SP137600 ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.02195-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega ter havido violação dos artigos 8º e 10 da Lei 11.457/07, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que, embora a referida lei tenha redistribuído e transformado o cargo titularizado pelos impetrantes, não deve ocorrer sucessão processual da União em relação ao INSS, uma vez que esta autarquia não foi extinta.

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.

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

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

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014114-89.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014114-5/SP

APELANTE : ADRIANA SCORDAMAGLIA FERNANDES MARINS e outros
: ADEMAR VIANA FILHO
: ALCIDES TELLES JUNIOR
: ALICE KANAAN
: ALVARO LUIZ DE MATTOS STIPP
: ANA PAULA MANTOVANI
: ANDRE DE CARVALHO RAMOS
: ANDRE LIBONATI
: ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA
: CELIO VIEIRA DA SILVA
: CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA
: DANILCE VANESSA ARTE ORTIZ CAMY
: DARCY SANTANA VITOBELLO
: DENISE NEVES ABADE
: DIOVANILDO DOMINGUES CAVALCANTI
: EDNA AUGUSTA CORREIA CARNEIRO
: FATIMA APARECIDA DE SOUZA BORGHI
: FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS
: HERMES DONIZETI MARINELLI
: JOSE DIOGENES TEIXEIRA
: JOSE LEONIDAS BELLEM DE LIMA
: JUVENAL CESAR MARQUES JUNIOR
: LAURA NOEME DOS SANTOS
: LUIS ROBERTO GOMES
: MARCELO ANTONIO MOSCOGLIATO
: MARIA CRISTINA SIMOES AMORIM

: MARIA LUISA RODRIGUES LIMA CARVALHO DUARTE
: MARIO LUIZ BONSAGLIA
: MONICA NICIDA GARCIA
: ORLANDO MARTELLO JUNIOR
: OSMAR JOSE DA SILVA
: PAULO EDUARDO BUENO
: PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI
: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO
: RICARDO NAHAT
: RODRIGO VALDEZ DE OLIVEIRA
: TARCISIO HUMBERTO PARREIRAS HENRIQUES FILHO
: VINICIUS MARAJÓ DAL SECCHI
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente afronta ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo 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 maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060694-51.1997.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 94/1546

APELANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : DIONESIO CONCEICAO PACHECO e outros
: EDSON SEISIM KOMESSU
: ROBERTO SHEIZEN UEZU
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
PARTE AUTORA : ELISABETE APARECIDA DE ARAUJO NASCIMENTO e outro
: ROBERTO DA SILVA FISCHER
ADVOGADO : SP073544 VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG e outro
No. ORIG. : 97.00.60694-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução dos honorários sucumbenciais de sentença, relativa à incorporação do reajuste de 28,86%, com base nas Leis n°s 8.622/93 e 8.627/93 aos servidores públicos federais, considerando a contagem do prazo prescricional a partir da ciência do retorno dos autos à vara de origem.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a ação executiva contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes: AgRg no Ag 1.221.855/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 22/3/2010; AgRg no Ag 1.282.809/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2/8/2010 e REsp 905.037/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/6/2009. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1351810/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 20/05/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REAJUSTE 28,86%. SERVIDORES CIVIS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO VIOLADO O ART. 535, II, DO CPC. PRESCRIÇÃO. LEI N.º 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária ao interesse da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que a ação de execução prescreve no mesmo prazo prescricional estabelecido para o processo de conhecimento. Incidência da Súmula 150/STF. Precedentes. 3. Prescreve em 5 (cinco) anos a ação civil pública ajuizada contra a Fazenda Pública, e a contagem do prazo prescricional da execução inicia-se com o trânsito em julgado da sentença. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1143547/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC QUE NÃO SE VERIFICA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 150/STJ. PRECEDENTES. 1. Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos

de execução de sentença que determinou a implantação, em folha de pagamento dos exequentes, do percentual de 28,86% objeto da ação originária, descontados os valores efetiva e comprovadamente pagos, sob o mesmo título, com base nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, bem como considerando, em sendo o caso, os novos valores para a remuneração dos servidores das instituições federais de ensino superior, dissociadas daqueles fixados nas referidas leis, em face do ulterior advento da Medida Provisória n.2.150-39/2001.2. Deve ser rejeitada a alegada violação do art. 535, I e II, do CPC, uma vez que o acórdão recorrido está devidamente fundamentado. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.3. No que tange à prescrição, o Tribunal a quo decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte de que, a ação executiva prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula 150/STF. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1.351.810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/05/2011, AgRg no REsp 1.019.790/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 9/8/2010, AgRg no REsp 1.097.291/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 19/4/2010 e Resp 543.559, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 28.2.2005.4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1200596/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0612178-33.1997.4.03.6105/SP

2000.03.99.073151-9/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : SILVIA DE OLIVEIRA RICHARDS SOARES e outros
: SONIA MARIA GRACA DE ALENCAR
: CELESTE DE PAULA AZEVEDO MOORI
: LILIA MARIA CAPPELLETTI MELLO CAVOTO
: MARYMARTA DE ARRUDA JUSTO
ADVOGADO : SP080559 HELOISA MENEZES DE TOLEDO ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 97.06.12178-1 2 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Alega-se negativa de vigência ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Medida Provisória 2.180-35/2001, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano para as condenações contra a Fazenda Pública relativas a verbas remuneratórias de servidores públicos, percentual este aplicável inclusive aos processos em curso.

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.

Afasto a aplicação do regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil ao presente recurso especial, considerando o quanto decidido no REsp 1.205.946/SP, o qual fixou entendimento pela aplicabilidade imediata da Lei 11.960/09 aos processos em curso, vez que este paradigma não versa sobre os juros moratórios aplicáveis durante a vigência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001. Por outro lado, a recorrente, mesmo tendo interposto seu recurso após a vigência da Lei 11.960/09, limitou-se a pleitear a fixação de juros de 6% (seis pro cento) ao ano, razão pela qual o julgamento deverá restringir-se a tal percentual.

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023903-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023903-4/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : VANDERLI APARECIDA FERREIRA e outros |
| | : ARISTEU DE MORAES |
| | : WILLIAM EMANUEL MOTA DE OLIVEIRA |
| | : EVANJO DE JESUS SANTOS |
| | : ELISANGELA KELIN DA SILVA |
| | : JANE ALBUQUERQUE DO NASCIMENTO |
| | : PAULO DIAS DE OLIVEIRA |
| | : ROBERTO FERRAZ |
| | : PAULO D AVILA JUNIOR |
| ADVOGADO | : SP029609 MERCEDES LIMA e outro |
| APELADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da

Constituição Federal.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Medida Provisória 2.180-35/2001, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano para as condenações contra a Fazenda Pública relativas a verbas remuneratórias de servidores públicos, percentual este aplicável inclusive aos processos em curso.

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.

Afasto a aplicação do regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil ao presente recurso especial, considerando o quanto decidido no REsp 1.205.946/SP, o qual fixou entendimento pela aplicabilidade imediata da Lei 11.960/09 aos processos em curso, vez que este paradigma não versa sobre os juros moratórios aplicáveis durante a vigência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001. Por outro lado, a recorrente, mesmo tendo interposto seu recurso após a vigência da Lei 11.960/09, limitou-se a pleitear a fixação de juros de 6% (seis pro cento) ao ano, razão pela qual o julgamento deverá restringir-se a tal percentual.

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044211-14.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.057370-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARIA LUIZA PINTO e outros
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BASTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 98/1546

: CORDELIA ITALIA SONEGO
: ISABEL DE CASTRO MELLO
: LILLA RAZUK
: RENEE ALICE GARCIA LEITE
: AMELIA PAES DE ALMEIDA BERNARDI
: EDSON GAMBUGGI
: JOAO PETTINATI NETTO
: CLARICE RAZUK
ADVOGADO : SP134318 LILLIAN DAISY ADILES OTTOBRINI COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.44211-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que negou provimento aos embargos de declaração, por entender que o v. acórdão não foi omissivo nem contraditório na apreciação das matérias apresentadas no recurso de agravo legal.

Alega a recorrente, em síntese, entre outros fundamentos, a violação do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Argumenta que o acórdão que julgou a apelação foi contraditório, ao afirmar, por um lado, que improcede a pretensão autoral e, por outro, que o recurso de agravo legal não merece ser provido. Sustenta ainda ter havido omissão ao não apreciar tal questão apresentada em sede de embargos de declaração, rejeitados neste ponto.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado contém aparente contradição, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 22 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016583-35.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016583-4/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : WILMA CALHEIROS PALADINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215787 HUGO CESAR MOREIRA DE PAULA e outro

DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 226 da Lei 8.112/90, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que em razão do funeral do servidor público ter sido custeado por terceira pessoa, e não pela recorrida, deveria ter sido concedido nos termos do artigo 227 da mesma Lei, somente no valor das despesas, a título de indenização.

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.

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

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

Int.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029697-36.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029697-8/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PAULO EDUARDO REALE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP094763 MAURIZIO COLOMBA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que o ato impugnado no *mandamus* não é aquele emanado da Controladoria-Geral da União, que

determinou a revisão da aposentadoria do recorrente, mas sim o ato praticado pela autoridade imputada coatora, que revisada a sua aposentadoria sem o necessário respeito ao devido processo legal, razão pela qual tal autoridade possui legitimidade passiva para o presente feito.

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.

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, 22 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002738-91.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002738-8/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RITA DE CASSIA CINTRA FREIRE DIAS
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
: SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, mantendo a decisão monocrática que assegurou à impetrante licença-adoção pelo período de 120 dias.

Alega-se, em suma, contrariedade ao artigo 210 da Lei nº 8.112/90, que concede licença pelo prazo de 90 dias. Sustenta ser indevida a aplicação analógica da Consolidação das Leis do Trabalho porque a Administração está vinculada ao princípio da legalidade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta admissibilidade porque o texto da Lei nº 8.112/90 é claro ao conceder o prazo de 90 (noventa) dias para a licença-adoção (artigo 210).

Por outro lado, em pesquisa jurisprudencial no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça não foi encontrado nenhum julgado referente ao tema dos autos. Tendo em vista a inexistência de jurisprudência consolidada sobre o assunto, de rigor a admissão do recurso para que seja uniformizado a interpretação do dispositivo de lei.

Nesse sentido:

(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479). (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

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 a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 11 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001146-58.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001146-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE DOIS CORREGOS
: SAAEDOCO
ADVOGADO : SP258195 LEONARDO VINICIUS POLLI FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009346-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009346-0/SP

APELANTE : EDSON SEISIM KOMESSU
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EXCLUIDO : ROBERTO DA SILVA FISCHER
: ELISABETE APARECIDA DE ARAUJO NASCIMENTO
: DIONESIO CONCEICAO PACHECO
: ROBERTO SHEIZEN UEZU
No. ORIG. : 00093463720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença, relativa à incorporação do reajuste de 28,86%, com base nas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 aos servidores públicos federais, considerando a contagem do prazo prescricional a partir da ciência do retorno dos autos à vara de origem.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS.PRECEDENTES.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a ação executiva contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes: AgRg no Ag 1.221.855/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 22/3/2010; AgRg no Ag 1.282.809/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2/8/2010 e REsp 905.037/SP, Rel.Ministro Mauro Campbell Marques,

Segunda Turma, DJe 15/6/2009.2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1351810/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 20/05/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REAJUSTE 28,86%. SERVIDORES CIVIS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO VIOLADO O ART. 535, II, DO CPC. PRESCRIÇÃO. LEI N.º 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária ao interesse da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que a ação de execução prescreve no mesmo prazo prescricional estabelecido para o processo de conhecimento. Incidência da Súmula 150/STF. Precedentes. 3. Prescreve em 5 (cinco) anos a ação civil pública ajuizada contra a Fazenda Pública, e a contagem do prazo prescricional da execução inicia-se com o trânsito em julgado da sentença. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1143547/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC QUE NÃO SE VERIFICA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 150/STJ. PRECEDENTES. 1. Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução de sentença que determinou a implantação, em folha de pagamento dos exequentes, do percentual de 28,86% objeto da ação originária, descontados os valores efetiva e comprovadamente pagos, sob o mesmo título, com base nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, bem como considerando, em sendo o caso, os novos valores para a remuneração dos servidores das instituições federais de ensino superior, dissociadas daqueles fixados nas referidas leis, em face do ulterior advento da Medida Provisória n.2.150-39/2001. 2. Deve ser rejeitada a alegada violação do art. 535, I e II, do CPC, uma vez que o acórdão recorrido está devidamente fundamentado. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão. 3. No que tange à prescrição, o Tribunal a quo decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte de que, a ação executiva prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula 150/STF. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1.351.810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/05/2011, AgRg no REsp 1.019.790/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 9/8/2010, AgRg no REsp 1.097.291/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 19/4/2010 e Resp 543.559, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 28.2.2005. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1200596/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019790-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019790-2/SP

APELANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : ELISABETE APARECIDA DE ARAUJO NASCIMENTO e outro
: ROBERTO DA SILVA FISCHER
: DIONESIO CONCEICAO PACHECO
: EDSON SEISIM KOMESSU
: ROBERTO SHEIZEN UEZU

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença, relativa à incorporação do reajuste de 28,86%, com base nas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 aos servidores públicos federais, considerando a contagem do prazo prescricional a partir da ciência do retorno dos autos à vara de origem.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS.PRECEDENTES.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a ação executiva contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes: AgRg no Ag 1.221.855/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 22/3/2010; AgRg no Ag 1.282.809/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2/8/2010 e REsp 905.037/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/6/2009.2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1351810/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 20/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REAJUSTE 28,86%. SERVIDORES CIVIS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. NÃO VIOLADO O ART.535, II, DO CPC. PRESCRIÇÃO. LEI N.º 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA.CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DO TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária ao interesse da parte e inexistência de prestação jurisdicional.2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de que a ação de execução prescreve no mesmo prazo prescricional estabelecido para o processo de conhecimento.Incidência da Súmula 150/STF. Precedentes.3. Prescreve em 5 (cinco) anos a ação civil pública ajuizada contra a Fazenda Pública, e a contagem do prazo prescricional da execução inicia-se com o trânsito em julgado da sentença.4. Agravo regimental a que se nega provimento.(AgRg no REsp 1143547/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC QUE NÃO SE VERIFICA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 150/STJ. PRECEDENTES.1. Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução de sentença que determinou a implantação, em folha de pagamento dos exequentes, do percentual de 28,86% objeto da ação originária, descontados os valores efetiva e comprovadamente pagos, sob o mesmo título, com base nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, bem como considerando, em sendo o caso, os novos valores para a remuneração dos servidores das instituições federais de ensino superior, dissociadas daqueles fixados nas referidas leis, em face do ulterior advento da Medida Provisória n.2.150-39/2001.2. Deve ser rejeitada a alegada violação do art. 535, I e II, do CPC, uma vez que o acórdão recorrido está devidamente fundamentado.A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.3. No que tange à prescrição, o Tribunal a quo decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte de que, a ação executiva prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula 150/STF. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1.351.810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/05/2011, AgRg no REsp 1.019.790/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 9/8/2010, AgRg no REsp 1.097.291/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 19/4/2010 e Resp 543.559, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 28.2.2005.4. Agravo regimental não provido.(AgRg no REsp 1200596/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36885/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000721-09.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000721-5/SP

APELANTE : JOAO ROBERTO FURLAN
ADVOGADO : SP149576 HELOINA PAIVA MARTINS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : VICENTE MARTIN

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por João Roberto Furlan, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação.

Alega:

- a) artigo 386, inciso V, do Código Processo Penal, haja vista a inexigibilidade de conduta diversa;
 - b) trata-se de norma de rejeição social;
 - c) prescrição da pretensão punitiva porque o réu contava com 70 (setenta) anos por ocasião do acórdão.
- Contrarrrazões ministeriais, às fls. 704/712, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Não merece prosperar a tese sobre eventual violação ao princípio da anterioridade da lei penal, sob o fundamento da descriminalização do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, porquanto já foi afastada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se pode constatar dos seguintes acórdãos proferidos:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Apropriação indébita previdenciária. Lei nº 9.983/2000. Abolitio Criminis. Inocorrência. Princípio da continuidade normativo-típica. Precedentes. Prescrição da pretensão punitiva estatal. Ausência de elementos nos autos para análise. Precedentes.

1. A jurisprudência desta Suprema Corte alinhou-se no sentido de que, nos moldes do princípio da continuidade normativo-típica, o art. 3º da Lei nº 9.983/2000 apenas transmutou a base legal de imputação do crime de apropriação indébita previdenciária para o Código Penal (art. 168-A), não tendo havido alteração na descrição da conduta anteriormente incriminada na Lei nº 8.212/90.

2. Inviável analisar eventual extinção da punibilidade frente a ocorrência da prescrição em razão da insuficiência elementos nos autos para tanto.

3. Agravo regimental não provido. (AI 804466 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado

em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012) (grifo nosso)
EMENTAS: 1. **HABEAS CORPUS. Alegação de inépcia da denúncia. Não conhecimento. Impetração contra denegação de outro habeas corpus. Matéria não alegada nem apreciada pelo STJ. Supressão de instância. Precedentes. Não se conhece de habeas corpus cujas questões não foram apreciadas pela decisão denegatória doutro habeas corpus, contra a qual é impetrado.** 2. **AÇÃO PENAL. Crime tributário ou contra a ordem tributária. Apropriação indébita de verba previdenciária. Art. 198-A do Código Penal. Abolitio criminis. Não ocorrência. Mera inserção dos tipos no Código Penal. Justa causa reconhecida. Inteligência do art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Precedentes. O art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o disposto no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91, não operou abolitio criminis dos chamados delitos previdenciários, cuja tipificação foi inserida no Código Penal.** 3. **AÇÃO PENAL. Crime. Apropriação indébita de verba previdenciária. Consumação. Não exigência de dolo específico. Inteligência do art. 168-A do CP. HC denegado. Precedentes. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico.**(HC 87107, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-02 PP-00230) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial. Quanto à presença da inexigibilidade de conduta diversa, assevera a decisão recorrida:

Sustenta o recorrente, ainda, que as contribuições sociais não foram recolhidas porque a empresa enfrentava dificuldades financeiras e, por isso, eximir-se-ia da responsabilidade pela aplicação da excludente supralegal de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa.

Tal alegação, todavia, não merece guarida. Com efeito, a existência de dificuldades financeiras não caracteriza, por si só, a inexigibilidade de conduta diversa. Consoante preconiza o art. 156, 1ª parte, do Código de Processo Penal, cabe ao acusado que alega a excludente de culpabilidade provar a condição financeira precária extrema da empresa. N

(...)

Verifico que a defesa não se desincumbiu do ônus de provar as condições fáticas que autorizariam a incidência da inexigibilidade de conduta diversa. De fato, as testemunhas e o acusado afirmaram que a empresa passava por dificuldades financeiras, contudo não foi demonstrada qual a extensão destas dificuldades.

Conforme se verifica a fls. 553/585, foram trazidos aos autos documentos relativos a ações judiciais em que a empresa "Martin Artefatos de Metais S/A" figura como parte, bem como informações da SERASA. Contudo, a maior parte de tais documentos se refere a períodos distintos daquele em que se constatou o não recolhimento de contribuições previdenciárias, logo, não se presta a comprovar a real situação financeira da empresa.

Foi juntado aos autos parecer formulado por perito contábil (fls. 551). Apesar da constatação de que a "Martin Artefatos de Metais S/A" "vem acumulando sucessivos déficits em suas operações comerciais", não há a conclusão de que se trata de condição financeira precária extrema. Ao final, o perito ainda alerta para o fato de que o parecer "não tem a profundidade de um trabalho de auditoria, já que o período sob análise é muito extenso e demandaria muito tempo e trabalho para ser concluído".

Por fim, frise-se que não há qualquer indício no sentido de que o réu tenha tentado lançar mão de outras medidas administrativas com o objetivo de minimizar as dificuldades financeiras da empresa. Assim é que o conjunto probatório presente nos autos não autoriza a exclusão de culpabilidade em razão de inexigibilidade de conduta diversa.

Logo, sem razão o recorrente quanto ao referido pleito.

Não se aplica a redução do prazo prescricional nos termos consignados pelo recorrente. Nos termos do artigo 115 do Código Penal, a redução de metade dos prazos prescricional é considerada somente quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, **ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.** (grifo nosso).

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.

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.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001204-94.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001204-0/SP

APELANTE : ANTONIO JAMIL ALCICI
ADVOGADO : SP085822 JURANDIR CARNEIRO NETO e outro
APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00012049420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Alega-se, em síntese, que não restou comprovado a autoria do crime pelo recorrente.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 782/788, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

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.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009499-10.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009499-9/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 109/1546

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

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por maioria, negou provimento às apelações.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo 334 do Código Penal e artigo 20 da Lei n. 10.522/02, bem como divergência jurisprudencial, uma vez que o valor dos tributos iludidos ultrapassa o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo indevida a utilização do montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria 75/2012 do MF, para o fim de aferição da insignificância penal.

Contrarrazões, às fls. 390/401, em que se pleiteia o desprovimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida nos seguintes termos:

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.*

O recurso merece ser admitido no que tange ao argumento de inadequação do parâmetro utilizado para afastar a relevância penal da conduta no delito em questão, eis que a maciça jurisprudência torna irrelevante a conduta quando o débito não ultrapassa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Destoa, assim, do entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. LEI N. 10.522/02. VALOR ELIDIDO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). PORTARIA N. 75/2012, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. DESCABIMENTO.

I - A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão da aplicação do princípio da insignificância ao crime de descaminho, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.748/TO, sedimentou o entendimento segundo o qual somente é cabível o reconhecimento do delito de bagatela aos débitos tributários que não ultrapassem o teto de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em conformidade com o art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

II - A Portaria n. 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, não conduz à conclusão diversa. Se a execução fiscal pode prosseguir por valor inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante a disciplina legal, então tal montante não pode ser considerado insignificante.

III - In casu, o valor do tributo elidido é superior ao patamar fixado por esta Corte Superior.

IV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1393454/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 14/05/2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AO ART. 168-A DO CP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. RESP REPETITIVO Nº 1.112.748/TO. DÉBITO NÃO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

APLICAÇÃO. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. LEI 11.457/07. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Lei 11.457/07 considerou como dívida ativa da União também os débitos decorrentes das contribuições previdenciárias, dando-lhes tratamento semelhante ao que é dado aos créditos tributários. Assim, não há porque fazer distinção, na seara penal, entre os crimes de descaminho e de apropriação ou sonegação de contribuição previdenciária, razão pela qual deve se estender a aplicação do princípio da insignificância a estes últimos delitos, quando o valor do débito não for superior R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP nº 1389169, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.10.2013, DJe 04.11.2013) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. DESCAMINHO. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO PARA FINS DE INSIGNIFICÂNCIA. MANUTENÇÃO DO PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). INAPLICABILIDADE DA PORTARIA N. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n. 1.409.973/SP, firmou entendimento no sentido de não ser possível a aplicação do parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), trazido na Portaria n. 75/2012 do Ministério da Fazenda para reconhecer a insignificância nos delitos de descaminho, haja vista, num primeiro momento, a impossibilidade de se alterar lei em sentido estrito por meio de portaria. Consignou-se, ademais, a inviabilidade de se criar critério absoluto de incidência do princípio da insignificância, bem como a instabilidade de se vincular a incidência do direito penal aos critérios de conveniência e oportunidade que prevalecem no âmbito administrativo, concluindo-se, por fim, pela impossibilidade de eventual aplicação retroativa do referido patamar.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1407303/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 07/04/2014)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DÉBITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A DEZ MIL REAIS. PORTARIA MF N. 75/2012. INAPLICABILIDADE.

1. A tese de ampliação, por meio da Portaria MF n. 75/2012, do limite para incidência do princípio da insignificância no crime de descaminho não foi acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes oriundos de ambas as Turmas que têm competência para a análise do tema.

2. No caso, o Tribunal de origem manteve a absolvição sumária do recorrido, por entender que o parâmetro a ser considerado, para efeito de aplicação do mencionado princípio, seria aquele trazido por meio da referida portaria, o que, portanto, contraria a jurisprudência firmada nesta Corte Superior.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1342520/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 07/04/2014)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004102-49.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004102-1/SP

APELANTE : Justiça Publica

APELANTE : RITA DE CASSIA CAMARGO VIDA
ADVOGADO : SP098529 LEONOR AZEVEDO ALVES COELHO e outro
APELADO(A) : ANTONIO PINTO VIDA
ADVOGADO : SP108055 FRANCISCO NEVES COELHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00041024920104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Rita de Cássia Camargo Vida e Antonio Pinto Vida, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao agravo legal e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se:

- a) contrariedade e negativa de vigência aos artigos 619 e 381, III, do Código de Processo Penal, decorrente de omissão quanto aos motivos pelos quais a sentença foi anulada em relação ao recorrente absolvido (Antonio Pinto Vida);
- b) violação e negativa de vigência ao artigo 557, *caput*, e seu § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto não caracterizadas as hipóteses previstas para a aplicação dos referidos dispositivos legais.

Contrarrazões, às fls. 1227/1236, em que se requer o desprovemento do recurso especial.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Preliminarmente, quanto ao pedido de concessão do efeito suspensivo, o artigo 27, § 2º, da Lei nº 8.038/1990, é claro ao estabelecer que "os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo", ou seja, são carentes de efeito suspensivo .

Além do mais, a concessão de eficácia suspensiva aos recursos excepcionais para se legitimar, depende da conjugação de determinados requisitos, tais como a viabilidade do recurso especial, com a presença dos requisitos intrínsecos e extrínsecos, bem como a demonstração do *periculum in mora*.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que:

AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 634 E 635. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A competência do Supremo para análise de ação cautelar que pretende conferir efeito suspensivo a recurso extraordinário instaura-se após o juízo de admissibilidade do recurso pelo tribunal a quo [Súmula 634].

2. Anteriormente a esse pronunciamento cabe ao presidente do tribunal local a apreciação de qualquer medida cautelar no recurso extraordinário [Súmula 635].

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AC-AgR nº 1137/MG, Relator Ministro Eros Grau, Segunda Turma, j. 23.05.06, DJ 23.06.06, p. 62) (grifo nosso)

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça também entende no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - INDEFERIMENTO - PRESSUPOSTOS - INOCORRÊNCIA - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL - JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL A QUO - AUSÊNCIA - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA - INOCORRÊNCIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 634 E 635/STF

- **DESPROVIMENTO.**

1 - O colendo Superior Tribunal de Justiça compartilha da orientação pacificada pelo Pretório Excelso, exigindo o exame de admissibilidade recursal pela Corte Estadual para conhecer de medida cautelar objetivando a concessão de efeito suspensivo a recurso especial interposto. A competência para análise de tal pedido cautelar no período entre a interposição do recurso e a prolação do juízo de admissibilidade é do Presidente do Tribunal a quo e não das Cortes Superiores. Incidência das Súmulas ns. 634 e 635 do STF. Precedentes.

2 - *Inexistência de teratologia (error in judicando ou error in procedendo) da decisão objeto do recurso especial interposto.*

3 - *Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na MC nº 11961/RJ, Relator Ministro Massami Uyeda, Quarta Turma, j. 12.12.06, DJ 16.04.07, p. 200) (grifo nosso)

Assim, os recorrentes carecem de razão quanto ao pleito supra analisado.

A ementa do acórdão está assim redigida, *verbis*:

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE ANULA SENTENÇA. PREJUDICIALIDADE DA ANÁLISE DOS RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA. VERIFICAÇÃO DE REGULARIDADE PROCESSUAL: INCUMBÊNCIA DO RELATOR. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO PELA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL VIGENTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. *Trata-se de agravo legal interposto por Rita de Cássia Camargo Vida e Antonio Pinto Vida contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 557, caput e §1º, do Código de Processo Civil, anulou a sentença e determinou a baixa dos autos ao Juízo de origem para que outra seja proferida, julgando-se prejudicadas as apelações da Defesa e da Acusação.*

2. *Quanto à alegação de que o recurso não comportaria o julgamento monocrático, anota-se que a verificação da regularidade processual sempre foi tarefa reservada ao Relator, mesmo antes da alteração legislativa que trouxe nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, quando se possibilitou a negativa de seguimento ao recurso, de maneira monocrática.*

3. *É digno de nota que o artigo 557 do CPC trouxe amplos poderes ao Relator, dentre eles o de verificar a admissibilidade recursal.*

4. *Houve a devida indicação de orientação jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região a respeito da anulação de sentença quando verificada irregularidade insanável na dosimetria da pena.*

5. *A argumentação de violação ao princípio da colegialidade é de ser rechaçada, porquanto referido princípio é mitigado pela própria previsão legal do julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC. O ordenamento jurídico autoriza o julgamento monocrático.*

6. *Não se vislumbra, nos argumentos trazidos pelos agravantes, motivos que infirmem a decisão monocrática, razão pela qual retoma-se seus fundamentos.*

7. *A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo apenas reiterou o que já havia sido antes deduzido e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada. Precedentes do TRF-3ª Região.*

8. *Agravo legal desprovido.*

Por sua vez, consta da ementa dos aclaratórios:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

1. *A omissão suscitada em embargos de declaração deve ser direta e imediata em relação à decisão embargada. Não há se falar em existência de omissão na primeira decisão, monocrática, a qual, inclusive, já foi objeto de embargos de declaração julgados em 02.02.2015.*

2. *O acórdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas, sem nenhuma omissão, contradição e obscuridade.*

3. *Os embargantes puderam compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido da nulidade da sentença por vício insanável na dosimetria da pena, o que leva à prejudicialidade da análise dos recursos interpostos e a necessidade de prolação de nova sentença, a teor da jurisprudência deste Tribunal.*

4. *A discordância dos embargantes no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, contradição ou obscuridade no julgado.*

5. *O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Embargos declaratórios não se*

prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

6. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

7. Embargos de declaração improvidos.

O recurso merece ser admitido ao menos quanto à alegação de violação ao artigo 619 do Código de Processo Penal, por inexistência de menção expressa acerca da situação do recorrente absolvido.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001049-68.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001049-4/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : JOSE TERCEIRO BEZERRA
ADVOGADO : SP120964 ANTONIO VANDERLEI MORAES e outro
No. ORIG. : 00010496820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao seu recurso.

O recorrente alega:

a) negativa de vigência ao art. 334, caput, do Código Penal, porquanto a importação de cigarros sem a observância das normas legais e administrativas pertinentes configura importação proibida, não se aplicando o princípio da insignificância;

b) divergência jurisprudencial.

Contrarrazões às fls. 255/265, em que se sustenta o não conhecimento do recurso, e se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O v. acórdão possui a seguinte ementa:

PENAL. CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS (PARAGUAI). CRIME DE DESCAMINHO. TIPIFICADO. TRIBUTOS DEVIDOS INFERIOR A VINTE MIL REAIS (PORTARIA 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA . APLICABILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. As provas dos autos demonstram que os pacotes de cigarros são de origem estrangeiras (Paraguai)

amoldando-se a figura tipificada ao delito de descaminho, previsto no art. 334, § 1º, "d" do Código Penal.

2. Considerando que a mercadoria foi avaliada em R\$ 3.135,00, (três mil cento e trinta e cinco reais), no que contabilizando todos os tributos atinentes à espécie perfaz um montante de R\$ 13.910,76 (treze mil, novecentos e

dez reais e setenta e seis centavos), cujo valor é inferior ao que foi editado pela Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, que estabeleceu o quantum de até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

3. Evidencia-se o reconhecimento da incidência do princípio da insignificância, uma vez que os tributos aludidos referentes aos pacotes de cigarros, objeto da apreensão nos presentes autos, efetivamente, não há interesse da administração na cobrança da dívida.

3. Apelo improvido. Sentença mantida.."

O recurso merece ser admitido ao menos quanto à alegação de inaplicabilidade do princípio da insignificância, uma vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a importação de cigarros sem a observância das normas legais e administrativas pertinentes configura o crime de contrabando. Confirmam-se os julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. CONTRABANDO. CIGARRO. PRODUTO DE COMERCIALIZAÇÃO PROIBIDA NO TERRITÓRIO NACIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ALTO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. De acordo com o art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, é possível ao Relator dar provimento ao recurso, com fundamento na jurisprudência dominante, de forma monocrática, não ofendendo, assim, o princípio da colegialidade. Ademais, com a interposição do agravo regimental, fica superada a alegação de nulidade pela violação ao referido princípio, ante a devolução da matéria à apreciação pelo Órgão Julgador. Precedentes.

2. Não se verifica indevida incursão na seara fático-probatória quando o decisum atacado, afastou a aplicação do princípio da insignificância após mera reavaliação do contexto probatório, tal como estabelecido nas instâncias ordinárias. A conclusão foi calcada exclusivamente na identificação dos bens jurídicos tutelados no tipo penal de contrabando, de modo a entender que não apenas a ordem tributária estava ali protegida, mas também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional.

3. É inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, onde o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional. Precedentes do STJ e do STF.

4. Nessa linha, a introdução de cigarros em território nacional é sujeita à proibição relativa, sendo que a sua prática, fora dos moldes expressamente previstos em lei, constitui o delito de contrabando e não descaminho, inviabilizando a incidência do princípio da insignificância.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1399327/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 03/04/2014)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPORTAÇÃO DE PRODUTO DE PROIBIÇÃO RELATIVA. CIGARRO. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA COM BASE NO VALOR DA EVASÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em sede de contrabando, ou seja, importação ou exportação de mercadoria proibida, em que, para além da sonegação tributária há lesão à moral, higiene, segurança e saúde pública, não há como excluir a tipicidade material tão-somente à vista do valor da evasão fiscal, ainda que eventualmente possível, em tese, a exclusão do crime, mas em face da mínima lesão provocada ao bem jurídico ali tutelado, gize-se, a moral, saúde, higiene e segurança pública.

2. Não tem aplicação o princípio da insignificância na hipótese de contrabando de produto de proibição relativa em quantidade suficientemente expressiva para afastar a lesividade mínima à saúde pública (14 maços de cigarros de origem estrangeira).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1324990/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 28/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PORTARIA N. 75/2012, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. DESCABIMENTO.

I- Inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando de cigarros, porquanto o bem jurídico tutelado ultrapassa o valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional, a saúde pública e a indústria nacional.

II- A Portaria n. 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, não conduziria à conclusão diversa pois, se a execução fiscal pode prosseguir por valor inferior a R\$20.000,00 (vinte mil reais), consoante a

disciplina legal, então tal montante não pode ser considerado insignificante.

III- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 372603/MG, 5ª Turma, Rel. Ministra Regina Helena Costa, j. 18/03/2014, Dje 21/03/2014)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0013578-20.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013578-9/MS

AGRAVANTE : VALQUIR GARCIA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : RJ124213 JOAO MARCOS CAMPOS HENRIQUES e outro
AGRAVADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00033552120124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Valquir Garcia dos Santos (fls. 52/64), com fulcro no artigo 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao agravo de execução de sentença.

Alega, em síntese, violação dos artigos 111 e 118 da Lei de Execuções Penais porque a data de início de contagem do tempo para a progressão de regime foi erroneamente alterada para a data do trânsito em julgado para a defesa, quando o correto seria a data do trânsito em julgado para a acusação.

Contrarrrazões a fls. 68/71v pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

A ementa do acórdão está redigida nos seguintes termos:

"DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO CRIMINAL. DATA-BASE. RECURSO NÃO PROVIDO.

A superveniência de condenação criminal impele ao restabelecimento da data-base para o trânsito em julgado da nova decisão condenatória, sendo despidendo indagar a data dos fatos que a ensejaram. Interpretação conjunta dos artigos 111 e 118 da LEP. Precedentes do STF e STJ.

Não desconheço o entendimento pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A superveniência de nova condenação definitiva interrompe o lapso temporal para a concessão da progressão de regime, estabelecendo como data-base para cálculo do benefício a data do trânsito em julgado da decisão condenatória. Precedentes.*" (STJ, HC 208144/MG, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Alderita Ramos de Oliveira, j. 21.03.2013, DJe 04.04.2013).

Todavia, o que o recorrente postula é inédito, pois quer a contagem a partir do **trânsito em julgado do acórdão para a acusação**, tal como ocorre na contagem da prescrição intercorrente. Essa especificidade não foi analisada em nenhum dos julgados consultados, o que confere plausibilidade ao recurso, que merece admissão para que a Corte Cidadã uniformize a interpretação do dispositivo legal.

Nesse sentido:

(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479). (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

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 a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 HABEAS CORPUS Nº 0003118-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003118-6/SP

IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE : YUL NEIDER MORALES SANCHES
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro
CODINOME : YUL NEYDER MORALES SANCHEZ
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : ANDERSON LACERDA PEREIRA
: CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUEZ
: JOSE RAMON ALVAREZ
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA
: CRISTOBAL MORALES VELASQUEZ
: ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DE SOUZA
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 00041673420144036181 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Yul Neider Morales Sanches, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal. Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 318.

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, 03 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 HABEAS CORPUS Nº 0003119-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003119-8/SP

IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE : CRISTOBAL MORALES VELASQUEZ
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : YUL NEYDER MORALES SANCHEZ
: ANDERSON LACERDA PEREIRA
: CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUEZ
: JOSE RAMON ALVAREZ
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA
: ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DE SOUZA
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 00041673420144036181 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Cristobal Morales Velasques, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal. Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 347.

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, 03 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 HABEAS CORPUS Nº 0003120-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003120-4/SP

IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE : ANDERSON LACERDA PEREIRA
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : YUL NEYDER MORALES SANCHEZ
: CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUEZ
: JOSE RAMON ALVAREZ
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA
: CRISTOBAL MORALES VELASQUEZ

: ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DE SOUZA
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 00041673420144036181 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Anderson Lacerda Pereira, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 196.

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, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 HABEAS CORPUS Nº 0003121-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003121-6/SP

IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE : CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUEZ
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : YUL NEIDER MORALES SANCHEZ
: ANDERSON LACERDA PEREIRA
: JOSE RAMON ALVAREZ
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA
: CRISTOBAL MORALES VELASQUEZ
: ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DE SOUZA
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
No. ORIG. : 00041673420144036181 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Cláudio Marcelo Soto Rodrigues, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 407.

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, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36877/2015

00001 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR EM FACE MAGISTRADO Nº 0000376-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANA LUCIA AMARAL
REQUERIDO(A) : NOTA TECNICA N. 14 CNJ - 5
ADVOGADO : SP125315A MAURO ROBERTO GOMES DE MATTOS
: RJ065026 GIBRAN MOYSES FILHO

INFORMAÇÕES

Decisão proferida pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Relator às fls 909/909 v: " **...determino o arquivamento** do processo administrativo disciplinar em face de magistrado. Às medidas cabíveis."

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Renata Maria Gavazi Dias

Diretora de Subsecretaria

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008807-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : THIAGO LACERDA NOBRE
PARTE RÉ : JUIZO FEDERAL DE JALES SP
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA PRIMEIRA SECAO
SUSCITADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO SEGUNDA SECAO
No. ORIG. : 00099716720124030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1 - Solicitem-se informações ao suscitado, em dez dias.

2- Nos termos do artigo 120, *caput*, do CPC, designo o suscitante para resolver as questões urgentes.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36860/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0074372-76.1992.4.03.0000/SP

92.03.074372-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR(A) : IVANY PICONE LAS CASAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS
: SP136615 FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195733 ELVIS ARON PEREIRA CORREIA
No. ORIG. : 77.00.00033-1 1 Vr SAO PAULO/SP

INFORMAÇÕES

Comunicamos a publicação, no sítio eletrônico desta Corte, da declaração de voto proferida pelo Exmo. Desembargador Federal André Nekatschalow na sessão ordinária da Primeira Seção, realizada em 15/8/13, recebida nesta Subsecretaria em 08/06/2015, conforme v. acórdão disponibilizado em 18/5/15.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
Valquíria Rodrigues Costa
Diretora de Subsecretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36861/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032225-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032225-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : TOMMASIELLO E TOMMASIELLO LTDA -ME
ADVOGADO : SP272666 GISELLA APARECIDA TOMMASIELLO
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.04372-6 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido liminar, impetrado em 06/11/2012 contra ato do Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Pindamonhangaba/SP que, em sede de execução fiscal para a cobrança de débitos relativos ao FGTS, rejeitou a impugnação da parte executada, fundada em ilegitimidade passiva do sócio/administrador e prescrição material do crédito tributário (autos do processo n. 0900043726).

A impetrante alega que faz jus à assistência judiciária gratuita, porque não possui condições econômicas de arcar

com as despesas do processo. Requer seja concedida a gratuidade processual prevista na Lei n. 1.060/50, bem como seja desconstituída a decisão impugnada, conforme fundamentos que elenca.

Atribui à causa o valor de R\$ 622,00. Junta aos autos os documentos de fls. 05/21.

Indeferida a gratuidade processual e facultada a emenda da inicial às fls. 23/verso, a parte impetrante supriu a falta às fls. 26/36.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Verifico, no caso, que o ato impetrado tem óbvia natureza interlocutória. Isto porque a parte impetrante pretende, na realidade, é a extinção da pretensão executória, nos moldes do art. 156 do CTN.

Com efeito, tendo a parte ou interessado sofrido algum gravame em face de decisão judicial, o recurso cabível é o agravo de instrumento (CPC, art. 522 e seguintes).

Havendo, portanto, a possibilidade de interposição do recurso de agravo, a impetração é descabida, matéria que se encontra sumulada pelo STF:

"Súmula 267 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

O artigo 5º da Lei n. 12.016/2009 é o fundamento legal da impropriedade que ora se verifica:

"Ar. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado".

E o artigo 10 dessa mesma lei tem a seguinte redação:

"Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. § 1º. Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre."

Nesse sentido, o magistério de CELSO AGRÍCOLA BARBI:

"A nosso ver, a razão está com a última corrente; entre os atos praticados pela autoridade judiciária, somente aqueles tipicamente administrativos ensejam correição pelo mandado de segurança. (...). Machado Guimarães, a propósito da ação declaratória, emitiu conceitos perfeitamente aplicáveis à hipótese em exame, ao afirmar que 'não existe uma fungibilidade de remédios processuais - declaratório, condenatório e constitutivo - oferecidos à discricionária escolha do autor. Cada espécie de ação tem sua esfera de aplicação delimitada e constitui um remédio específico e infungível. Se o legislador ordinário criou recurso específico para determinada decisão, não se pode, sem disposição legal, abandonar esse remédio para utilizar outro. (Do Mandado de Segurança, Forense, 3ª edição, p. 134 e seguintes)"

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão da impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via recursal não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Esta é a orientação firme do STF e do STJ, prestigiada, inclusive alguns precedentes desta Corte Regional:

'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267/STF). 2. Enunciado que permanece válido mesmo depois do advento da Lei nº 12.016/09. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RMS 32479-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJE 11/12/2013)

Agravo regimental em mandado de segurança. Mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide, na espécie, a Súmula STF nº 267. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se no ato judicial houvesse teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido. (STF, MS 31831-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJE 28/11/2013)

Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. 2. Mandado de segurança contra ato judicial. Ausência de teratologia ou abuso de poder. Não cabimento. Precedentes. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF, RMS 32017-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJE 14/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR CONSISTENTE EM DECISÃO JUDICIAL. USO DO MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU DE AÇÃO RESCISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. 1. O mandado de segurança não se presta a substituir recurso previsto no ordenamento jurídico, tampouco pode ser utilizado como sucedâneo de ação rescisória (Súmulas 267 e 268 do Supremo Tribunal Federal). Precedentes. 2. Recurso ordinário em mandado de segurança ao qual se nega provimento. (STF, RMS 29222, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJE 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 267/STF. IMPETRAÇÃO POR TERCEIRO PREJUDICADO CIENTE DOS ATOS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DA NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 202/STJ. ABUSIVIDADE E TERATOLOGIA DA DECISÃO JUDICIAL NÃO EVIDENCIADAS. 1. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267/STF). 2. Afasta-se a incidência da Súmula n. 202/STJ na hipótese em que a impetrante tenha tido ciência do processo e já postulado no feito, inclusive requerendo a reconsideração da decisão impugnada no writ. 3. É entendimento do STJ que o enunciado da Súmula n. 202 socorre tão somente aquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, ficando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível. 4. Incabível o mandado de segurança quando não evidenciado o caráter abusivo ou teratológico do ato judicial impugnado. 5. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 42593/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 11/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL. TERCEIRO INTERESSADO. CABIMENTO. REQUISITOS. 1.- A compatibilização entre as Súmulas 267/STF ("não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição") e 202/STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") impõe ao terceiro interessado, impetrante de mandado de segurança contra ato judicial, a comprovação de que não foi possível ingressar com o competente recurso contra a decisão atacada. 2.- Agravo Regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no RMS 41530/DF, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 03/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDAMUS IMPETRADO EM FACE DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. ACOLHIMENTO EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DECISÃO JUSTIÇA DE SÃO PAULO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 267 STF. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202 DO STJ. 1. É incabível o mandado de segurança impetrado em fase processual onde existe decisão sujeita a recurso específico, incidindo na espécie a Súmula 267 do STF ("não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"). 2. Na hipótese, não há falar em aplicação da Súmula 202 do STJ, haja vista que a impetrante tomou a iniciativa de ingressar no feito, tendo o magistrado indeferido a pretensão deduzida e, mesmo devidamente intimada, deixou de interpor o recurso cabível, sendo que "o enunciado nº 202 da Súmula deste c. STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") socorre tão-somente àquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível" (RMS 29793/GO, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/11/2009, DJe 14/12/2009). 3. Ademais, para fins de incidência da Súmula 202/STJ, "compete à parte esclarecer, por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses" (RMS 27594/BA, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 04/05/2009). [...]. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no RMS 38280/SC, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 13/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. IMPETRAÇÃO DIRIGIDA CONTRA ATO JUDICIAL. TERCEIRO PREJUDICADO. SÚMULAS 267/STF E 202/STJ. APLICAÇÃO CONJUGADA. 1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Excelso Pretório, formou a compreensão segundo a qual não cabe impetração de mandado de segurança como sucedâneo de recurso legalmente cabível (Súmula n.º 267 do STF). 2. Por outro lado, ao editar a Súmula n.º 202, esta Corte fixou posicionamento no sentido de que a impetração de segurança por

terceiro prejudicado não há de estar condicionada à prévia interposição de recurso. 3. No entanto, indicam os precedentes que, impetrado o mandado de segurança pelo terceiro prejudicado, impõe-se a ele esclarecer, "(...) por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses". (RMS 27594/BA, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 04.05.2009) 4. Ademais, sendo os impetrantes os próprios patronos da demanda originária, inegável a imediata ciência do aresto impugnado pela via mandamental, circunstância que desautoriza a impetração do mandamus, conforme já decidiu o STJ: "Processual civil. Mandado de segurança impetrado contra decisão judicial. Impossibilidade. Súmula 267/STF. Impetração por terceiro prejudicado ciente dos atos processuais. Inaplicabilidade da Súmula 202/STJ. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no RMS 26.464/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16/10/2008). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no RMS 23752/RN, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 26/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E INDISPONIBILIDADE DE BENS. TERCEIRO PREJUDICADO. REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO. AFASTAMENTO. REGULARIDADE DA MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO IMPUGNADA PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF. NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ADEQUADO MESMO QUE ELE NÃO TENHA EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. TERCEIRO QUE TOMOU CONHECIMENTO DA DECISÃO EM TEMPO HÁBIL PARA A APRESENTAÇÃO DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, AgRg no RMS 37174/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 29/04/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO DO WRIT COM O PROPÓSITO DE REFORMA DE DECISÃO JUDICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA N. 267/STF. 1. O mandado de segurança não se presta para reformar decisão judicial passível de recurso. Aplicação da Súmula n. 267/STF, que permanece em vigor no regime da Lei n. 12.016/2009. [...]. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no MS 18736/DF, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJE 24/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. TERATOLOGIA E PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. APLICAÇÃO DA SUMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. A utilização do mandado de segurança contra ato judicial somente é admitida em situações teratológicas, abusivas, que possam gerar dano irreparável, e o recurso previsto não tenha ou não possa obter efeito suspensivo. [...]. 3. Agravo regimental não conhecido. (STJ, AgRg no MS 18597/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 02/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BENS. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE DESAFIA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 593, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 267 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos do enunciado da Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição." 2. E não se verifica na presente hipótese o direito líquido e certo da Agravante, porquanto acolher a tese de que a fiança bancária é mais adequada que o sequestro de bens demandaria necessária dilação probatória, o que é inadmissível no âmbito da ação mandamental. 3. Agravo regimental desprovido (STJ, AgRg no RMS 38959/DF, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJE 15/04/2013)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS NO CURSO DE AÇÃO PENAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Acerca do cabimento de mandado de segurança como sucedâneo recursal, a jurisprudência firme desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso é no sentido de que a ação mandamental visa a proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizada de forma substitutiva, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional. 2. Somente é cabível o excepcional instrumento do writ of mandamus contra ato judicial eivado de ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, que decorram ao paciente irreparável lesão ao seu direito líquido e certo. 3. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267 do STF). 4. Não há olvidar que o mandado de segurança é ação mandamental que tem por objetivo a tutela do direito não amparado por habeas corpus ou habeas data, possuindo cognição sumária e rito célere, razão pela qual se exige que todas as provas sejam pré-constituídas. 5. Questões controversas devem ser dirimidas no curso de ação ordinária própria. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no RMS 28210/RJ, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 21/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. MANDAMUS

IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL. TERATOLOGIA OU PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, em situações teratológicas, abusivas, que possam gerar dano irreparável, o recurso previsto não tenha ou não possa obter efeito suspensivo, admite-se que a parte se utilize do mandado de segurança contra ato judicial, o que não se verifica no caso em exame. 2. O acórdão impugnado - proferido pela Corte Especial nos autos do AgRg no AgRE nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 893.347/RS, Rel. Min. Felix Fischer - atuou mediante plena observância das normas de regência, não configurando a prática de nenhum ato com os vícios acima referidos. Em cumprimento à determinação da Suprema Corte, processou e julgou o pedido formulado como agravo regimental, aplicando o entendimento firmado a respeito da matéria. 3. O fato de a parte ter percorrido todas as instâncias jurisdicionais e, eventualmente, interposto todos os recursos cabíveis, por si só, não autoriza a impetração do mandado de segurança. 4. O art. 10, caput e § 1º, da Lei 12.016/09 autoriza o relator a indeferir a inicial 'quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais'. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no MS 17468/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 12/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 267/STF E DO ART. 5º, INC. II, DA LEI N. 12.016/2009. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NOS ARTS. 514, INC. II, 539, INC. II, E 540, TODOS DO CPC. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. [...] 2. No regime da Lei n. 12.016/09, permanecem as vedações que sustentam a orientação das Súmulas n. 267 e 268 do STF, no sentido de que, mesmo na hipótese de decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, não é cabível o mandado de segurança se o ato atacado é passível de recurso próprio, bem como em face de decisão judicial com trânsito em julgado. Precedentes. 3. Mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o mandado de segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal. Daí, a Súmula n. 267/STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". 4. No presente caso, contra acórdão da Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que proferiu decisão, sem apreciar, antes da referida sessão, pedido de adiamento, anteriormente protocolado, cabia recurso para os Tribunais Superiores, STF ou STJ, dependendo da matéria violada, o que afasta a possibilidade de utilização do mandado de segurança (art. 5º, inc. II, da Lei n. 12.016/2009 e Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal). [...] 9. Recurso ordinário não provido. (STJ, RMS 33455/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 25/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. PREVISÃO DE RECURSO PRÓPRIO, DESPROVIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. 1. Subsistem, no regime da Lei 12.016/2009, os óbices que sustentam a orientação das súmulas 267 e 268 do STF, no sentido de que o mandado de segurança contra ato judicial (a) não pode ser simplesmente transformado em alternativa recursal (= substitutivo do recurso próprio) e de que (b) não é cabível contra decisão judicial revestida de preclusão ou com trânsito em julgado. Isso significa que, mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o mandado de segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal. 2. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 33042/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 10/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, consoante a ratio essendi da Súmula 267/STF. 2. Sob esse enfoque, sobreleva notar, o Pretório Excelso coíbe o uso promiscuo do writ contra ato judicial suscetível de recurso próprio, ante o óbice erigido pela Súmula 267, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". Precedentes do STJ: RMS 19086/SP, desta Relatoria, DJ de 13.03.2006; RMS 19086/SP, desta Relatoria, DJ de 13.03.2006 e AgRg no MS 10744/DF, Rel ato r Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.03.2006. 3. In casu, constata-se que o ato judicial impugnado, qual seja, sentença que extinguiu execução fiscal proposta pelo ora recorrente, era passível de impugnação por meio de recurso embargos infringentes (art. 34, da LEF) e, ainda, recurso extraordinário, sendo manifesto o descabimento do mandamus para desconstituir decisão judicial de que caiba recurso próprio, previsto na legislação processual. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no RMS 31219/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 28/02/2011)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DO FGTS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A LEGITIMIDADE DO SÓCIO - agravo LEGAL PROVIDO. 1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a

decisão embargada não apreciou a questão à luz da legislação invocada pela União Federal. 3. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.036/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. 4. Embargos de declaração de fls. 123/132 providos para reconhecer a legitimidade passiva do sócio. Agravo de legal provido. Multa afastada. (TRF3, AI 00075784320104030000, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 29/06/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DE TURMA QUE REMETE A DISCUSSÃO SOBRE ESTORNO DE JUROS CREDITADOS EM CONTA À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO PARA AS VIAS PRÓPRIAS. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. INDEFERIMENTO IN LIMINE DA INICIAL. 1. No âmbito dos atos judiciais praticados pelos Órgãos fracionários, esses somente são passíveis de correção pela via mandamental quando se mostrarem ter ato lógico, ou manifestamente ilegal, e forem aptos a ocasionar grave lesão. 2. A colenda Turma decidiu que a matéria envolvendo o cabimento ou não de juros remuneratórios, em relação a depósitos judiciais, assim como eventual obrigação assumida pela Caixa de creditar juros, e suposta ilegalidade ao estornar juros creditados em conta à disposição do juízo, demanda "a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da CEF." Pode-se até discordar do julgado ora impugnado, mas não, atribuir-lhe a qualidade de ter ato lógico ou ilegal. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento. (TRF3, MS 00416866920084030000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 02/03/2011, pág. 134)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ÓRGÃO ESPECIAL. ACÓRDÃO. TURMA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRAMINUTA DA CEF. COISA JULGADA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. É manifestamente inviável o mandado de segurança impetrado pela CEF contra acórdão, proferido em agravo de instrumento, no qual interveio diretamente com contraminuta, pois cabíveis contra o julgado da Turma recursos próprios, de natureza excepcional, junto às instâncias superiores, não servindo a alegação de que se trataria de terceiro prejudicado. 2. Caso em que, deixando de interpor o recurso cabível contra o v. acórdão, houve o respectivo trânsito em julgado, não se prestando o mandado de segurança para, agora, desconstituir a coisa julgada, diante da expressa vedação da Súmula 268/STF, segundo a qual "Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado". 3. Precedentes deste Órgão Especial. 4. Agravo regimental desprovido. (TRF3, MS 00416883920084030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 01/06/2010, pág. 38)

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE NUMERÁRIO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. ÓRGÃO ESPECIAL. FUNÇÃO DE REVISOR DE DECISÕES DOS DEMAIS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS DA CORTE. INVIABILIDADE. ABUSO E/OU ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO. I. É cediço que o manejo do mandado de segurança não pode ser invocado com a extensão preconizada, pois inexistente teratologia jurídica que justifique a reforma do acórdão proferido por órgão fracionário pelo Órgão Especial. Precedentes do STJ. II. O entendimento deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandamus a fim de transformar o principal órgão colegiado do Tribunal em órgão de revisão de decisões dos demais órgãos fracionários da Corte. Precedentes. III. Não há falar em dissonância com a jurisprudência do STJ, pois o que se pleiteia, neste julgamento, é a confirmação da tese de que o uso do mandamus somente é plausível em casos excepcionais o que, no caso, não se observa. IV. Agravo regimental desprovido. (TRF3, MS 00111552420134030000, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 06/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DA

INICIAL. NÃO-CABIMENTO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. LEI Nº 12.016/2009. SÚMULA 267 DO STF. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU ILEGALIDADE. JUÍZO DE CONVICÇÃO DO RELATOR. IMPOSSIBILIDADE DE O ÓRGÃO ESPECIAL ATUAR COMO INSTÂNCIA RECURSAL. I. Não cabe impetração de mandado de segurança em face de ato judicial passível de recurso, nos termos do art. 5º, II da Lei nº 12.016/2009. Súmula nº 267 do STF. II. Somente a decisão judicial flagrantemente ilegal ou teratológica permite a flexibilização da Súmula. Precedentes do Órgão Especial. III. Agravo regimental desprovido. (TRF3, MS 00264016020134030000, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, e-DJF3 21/01/2014) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. - Incabível o mandado de segurança contra ato jurisdicional de órgão fracionário desta Corte, sujeito a impugnação por meio de recursos próprios. - Incidência da Súmula 267/STF, cuja aplicabilidade subsiste sob a vigência da Lei nº 12.016/2009, consoante jurisprudência pacífica do STF e do STJ. - Inaplicabilidade da Súmula 202/STJ ao terceiro prejudicado que teve ciência da decisão atacada em tempo hábil a permitir-lhe utilizar-se das vias recursais adequadas. Precedentes do STJ. - Interpostos os recursos cabíveis contra o acórdão impugnado (especial e extraordinário), com o mesmo objeto e fundamentação do writ, a admissão deste implicaria no risco de decisões conflitantes e na invasão da competência das Cortes Superiores. - Agravo desprovido. (TRF3, AgRg no MS 00020213620144030000, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 30/07/2014)

Ante o exposto, **indefiro, de plano, a inicial**, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, a teor do disposto no art. 267, I, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009, e sem custas, posto que já recolhidas.

Publique-se e intime-se. Comunique-se ao Juízo impetrado, com cópia da presente decisão.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035816-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035816-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : IVAN LUIZ PAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP080253 IVAN LUIZ PAES
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO(A) : ADOLFO PAULINO e outros
: ENI MUNIZ DE OLIVEIRA
: GERSON DA COSTA MEIRA
: JOAO PEDRO BUTINHON
: IZAURA NUNES DE OLIVEIRA
: LARISSA NUNES DE OLIVEIRA SILVA
: MARIA MAIA DA CRUZ
: QUEROBIM PINTO DE MORAES
: RAIMUNDO PEDRO DE BRITO
: VALDECI MIGUEL DA SILVA

constitui um remédio específico e infungível. Se o legislador ordinário criou recurso específico para determinada decisão, não se pode, sem disposição legal, abandonar esse remédio para utilizar outro. (Do Mandado de Segurança, Forense, 3ª edição, p. 134 e seguintes)"

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão da impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via recursal não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Esta é a orientação firme do STF e do STJ, prestigiada, inclusive alguns precedentes desta Corte Regional:

'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267/STF). 2. Enunciado que permanece válido mesmo depois do advento da Lei nº 12.016/09. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RMS 32479-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJE 11/12/2013)

Agravo regimental em mandado de segurança. Mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide, na espécie, a Súmula STF nº 267. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se no ato judicial houvesse teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido. (STF, MS 31831-AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJE 28/11/2013)

Agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. 2. Mandado de segurança contra ato judicial. Ausência de teratologia ou abuso de poder. Não cabimento. Precedentes. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF, RMS 32017-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJE 14/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO POPULAR. ESCOLHA DE CIDADE SEDE DE EVENTO DA COPA DO MUNDO DE FUTEBOL DE 2014. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA APRECIAR A AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. ART. 880 DO CPC. SÚMULAS 634 E 635 DO STF. Ainda não examinada a admissibilidade do recurso extraordinário interposto no processo principal, sequer resulta instaurada a jurisdição desta Corte Suprema e, conseqüentemente, a teor do art. 800 do CPC, tampouco lhe compete apreciar ação cautelar incidental ao processo no qual interposto aquele apelo, devendo ser prestada a tutela cautelar pelo Tribunal a quo. Súmulas 634 e 635 do STF. A concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário - por excepcional - somente tem lugar quando logra a parte demonstrar, de forma clara e consistente, a plausibilidade jurídica da pretensão deduzida naquele apelo, o que não ocorreu in casu. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, AC 3160-AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, DJE 13/09/2012)

QUESTÃO DE ORDEM. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR QUE CONFERIU EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REFERENDO DA TURMA. INCISOS IV E V DO ART. 21 DO RI/STF. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA E ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS EXECUTÓRIOS. Situação excepcional que justifica a atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário objeto de juízo negativo de admissibilidade. Acórdão que divergiu da firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o cometimento de falta grave acarreta a regressão de regime e a alteração da data-base para a concessão de novos benefícios executórios. Presença dos pressupostos autorizadores da medida. Questão de ordem que se resolve pelo referendo da decisão concessiva do efeito suspensivo ao apelo extremo. (STF, AC 2998 MC-QO, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 21/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR CONSISTENTE EM DECISÃO JUDICIAL. USO DO MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO OU DE AÇÃO RESCISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. 1. O mandado de segurança não se presta a substituir recurso previsto no ordenamento jurídico, tampouco pode ser utilizado como sucedâneo de ação rescisória (Súmulas 267 e 268 do Supremo Tribunal Federal). Precedentes. 2. Recurso ordinário em mandado de segurança ao qual se nega provimento. (STF, RMS 29222, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJE 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 267/STF. IMPETRAÇÃO POR TERCEIRO PREJUDICADO CIENTE DOS ATOS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DA NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 202/STJ. ABUSIVIDADE E TERATOLOGIA DA DECISÃO JUDICIAL NÃO EVIDENCIADAS. 1. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267/STF). 2. Afasta-se a incidência da Súmula n. 202/STJ na

hipótese em que a impetrante tenha tido ciência do processo e já postulado no feito, inclusive requerendo a reconsideração da decisão impugnada no writ. 3. É entendimento do STJ que o enunciado da Súmula n. 202 socorre tão somente aquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, ficando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível. 4. Incabível o mandado de segurança quando não evidenciado o caráter abusivo ou teratológico do ato judicial impugnado. 5. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 42593/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 11/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL. TERCEIRO INTERESSADO. CABIMENTO. REQUISITOS. 1.- A compatibilização entre as Súmulas 267/STF ("não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição") e 202/STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") impõe ao terceiro interessado, impetrante de mandado de segurança contra ato judicial, a comprovação de que não foi possível ingressar com o competente recurso contra a decisão atacada. 2.- Agravo Regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no RMS 41530/DF, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 03/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDAMUS IMPETRADO EM FACE DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. ACOLHIMENTO EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DECISÃO JUSTIÇA DE SÃO PAULO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 267 STF. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202 DO STJ. 1. É incabível o mandado de segurança impetrado em fase processual onde existe decisão sujeita a recurso específico, incidindo na espécie a Súmula 267 do STF ("não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"). 2. Na hipótese, não há falar em aplicação da Súmula 202 do STJ, haja vista que a impetrante tomou a iniciativa de ingressar no feito, tendo o magistrado indeferido a pretensão deduzida e, mesmo devidamente intimada, deixou de interpor o recurso cabível, sendo que "o enunciado n.º 202 da Súmula deste c. STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") socorre tão-somente àquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível" (RMS 29793/GO, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/11/2009, DJe 14/12/2009). 3. Ademais, para fins de incidência da Súmula 202/STJ, "compete à parte esclarecer, por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses" (RMS 27594/BA, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 04/05/2009). [...]. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no RMS 38280/SC, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 13/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. IMPETRAÇÃO DIRIGIDA CONTRA ATO JUDICIAL. TERCEIRO PREJUDICADO. SÚMULAS 267/STF E 202/STJ. APLICAÇÃO CONJUGADA. 1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Excelso Pretório, formou a compreensão segundo a qual não cabe impetração de mandado de segurança como sucedâneo de recurso legalmente cabível (Súmula n.º 267 do STF). 2. Por outro lado, ao editar a Súmula n.º 202, esta Corte fixou posicionamento no sentido de que a impetração de segurança por terceiro prejudicado não há de estar condicionada à prévia interposição de recurso. 3. No entanto, indicam os precedentes que, impetrado o mandado de segurança pelo terceiro prejudicado, impõe-se a ele esclarecer, "(...) por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses". (RMS 27594/BA, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 04.05.2009) 4. Ademais, sendo os impetrantes os próprios patronos da demanda originária, inegável a imediata ciência do aresto impugnado pela via mandamental, circunstância que desautoriza a impetração do mandamus, conforme já decidiu o STJ: "Processual civil. Mandado de segurança impetrado contra decisão judicial. Impossibilidade. Súmula 267/STF. Impetração por terceiro prejudicado ciente dos atos processuais. Inaplicabilidade da Súmula 202/STJ. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no RMS 26.464/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16/10/2008). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no RMS 23752/RN, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 26/10/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO DA CORTE ESPECIAL. DESCABIMENTO. Os tribunais se desdobram em órgãos fracionários para que, dividindo o trabalho, possam cumprir as suas funções; se admitida a impetração de mandado de segurança contra acórdão de órgão fracionário perante o próprio Tribunal, anular-se-ia as vantagens da divisão do trabalho, que retornaria, todo ele, a seu Plenário. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no MS 19748/DF, Rel. Min. ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, DJE 29/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E INDISPONIBILIDADE DE BENS. TERCEIRO PREJUDICADO. REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO. AFASTAMENTO. REGULARIDADE DA MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM.

DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO IMPUGNADA PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF. NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ADEQUADO MESMO QUE ELE NÃO TENHA EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. TERCEIRO QUE TOMOU CONHECIMENTO DA DECISÃO EM TEMPO HÁBIL PARA A APRESENTAÇÃO DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, AgRg no RMS 37174/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 29/04/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO DO WRIT COM O PROPÓSITO DE REFORMA DE DECISÃO JUDICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA N. 267/STF. 1. O mandado de segurança não se presta para reformar decisão judicial passível de recurso. Aplicação da Súmula n. 267/STF, que permanece em vigor no regime da Lei n. 12.016/2009. [...]. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no MS 18736/DF, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJE 24/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. TERATOLOGIA E PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. A utilização do mandado de segurança contra ato judicial somente é admitida em situações teratológicas, abusivas, que possam gerar dano irreparável, e o recurso previsto não tenha ou não possa obter efeito suspensivo. [...]. 3. Agravo regimental não conhecido. (STJ, AgRg no MS 18597/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJE 02/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BENS. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE DESAFIA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 593, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 267 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos do enunciado da Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição." 2. E não se verifica na presente hipótese o direito líquido e certo da Agravante, porquanto acolher a tese de que a fiança bancária é mais adequada que o sequestro de bens demandaria necessária dilação probatória, o que é inadmissível no âmbito da ação mandamental. 3. Agravo regimental desprovido (STJ, AgRg no RMS 38959/DF, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJE 15/04/2013)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS NO CURSO DE AÇÃO PENAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Acerca do cabimento de mandado de segurança como sucedâneo recursal, a jurisprudência firme desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso é no sentido de que a ação mandamental visa a proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizada de forma substitutiva, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional. 2. Somente é cabível o excepcional instrumento do writ of mandamus contra ato judicial eivado de ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, que decorram ao paciente irreparável lesão ao seu direito líquido e certo. 3. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267 do STF). 4. Não há olvidar que o mandado de segurança é ação mandamental que tem por objetivo a tutela do direito não amparado por habeas corpus ou habeas data, possuindo cognição sumária e rito célere, razão pela qual se exige que todas as provas sejam pré-constituídas. 5. Questões controversas devem ser dirimidas no curso de ação ordinária própria. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no RMS 28210/RJ, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 21/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. MANDAMUS IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL. TERATOLOGIA OU PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, em situações teratológicas, abusivas, que possam gerar dano irreparável, o recurso previsto não tenha ou não possa obter efeito suspensivo, admite-se que a parte se utilize do mandado de segurança contra ato judicial, o que não se verifica no caso em exame. 2. O acórdão impugnado - proferido pela Corte Especial nos autos do AgRg no AgRE nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 893.347/RS, Rel. Min. Felix Fischer - atuou mediante plena observância das normas de regência, não configurando a prática de nenhum ato com os vícios acima referidos. Em cumprimento à determinação da Suprema Corte, processou e julgou o pedido formulado como agravo regimental, aplicando o entendimento firmado a respeito da matéria. 3. O fato de a parte ter percorrido todas as instâncias jurisdicionais e, eventualmente, interposto todos os recursos cabíveis, por si só, não autoriza a impetração do mandado de segurança. 4. O art. 10, caput e § 1º, da Lei 12.016/09 autoriza o relator a indeferir a inicial 'quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais'. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no MS 17468/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJE 12/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 267/STF E DO ART. 5º, INC. II, DA LEI N.

12.016/2009. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NOS ARTS. 514, INC. II, 539, INC. II, E 540, TODOS DO CPC. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. [...]. 2. No regime da Lei n. 12.016/09, permanecem as vedações que sustentam a orientação das Súmulas n. 267 e 268 do STF, no sentido de que, mesmo na hipótese de decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, não é cabível o mandado de segurança se o ato atacado é passível de recurso próprio, bem como em face de decisão judicial com trânsito em julgado. Precedentes. 3. Mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o mandado de segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal. Daí, a Súmula n. 267/STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". 4. No presente caso, contra acórdão da Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que proferiu decisão, sem apreciar, antes da referida sessão, pedido de adiamento, anteriormente protocolado, cabia recurso para os Tribunais Superiores, STF ou STJ, dependendo da matéria violada, o que afasta a possibilidade de utilização do mandado de segurança (art. 5º, inc. II, da Lei n. 12.016/2009 e Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal). [...]. 9. Recurso ordinário não provido. (STJ, RMS 33455/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 25/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. PREVISÃO DE RECURSO PRÓPRIO, DESPROVIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. 1. Subsistem, no regime da Lei 12.016/2009, os óbices que sustentam a orientação das súmulas 267 e 268 do STF, no sentido de que o mandado de segurança contra ato judicial (a) não pode ser simplesmente transformado em alternativa recursal (= substitutivo do recurso próprio) e de que (b) não é cabível contra decisão judicial revestida de preclusão ou com trânsito em julgado. Isso significa que, mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o mandado de segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal. 2. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 33042/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 10/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, consoante a ratio essendi da Súmula 267/STF. 2. Sob esse enfoque, sobreleva notar, o Pretório Excelso coíbe o uso promiscuo do writ contra ato judicial suscetível de recurso próprio, ante o óbice erigido pela Súmula 267, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". Precedentes do STJ: RMS 19086/SP, desta Relatoria, DJ de 13.03.2006; RMS 19086/SP, desta Relatoria, DJ de 13.03.2006 e AgRg no MS 10744/DF, Rel ato r Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.03.2006. 3. In casu, constata-se que o ato judicial impugnado, qual seja, sentença que extinguiu execução fiscal proposta pelo ora recorrente, era passível de impugnação por meio de recurso embargos infringentes (art. 34, da LEF) e, ainda, recurso extraordinário, sendo manifesto o descabimento do mandamus para desconstituir decisão judicial de que caiba recurso próprio, previsto na legislação processual. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no RMS 31219/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 28/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DE TURMA QUE REMETE A DISCUSSÃO SOBRE ESTORNO DE JUROS CREDITADOS EM CONTA À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO PARA AS VIAS PRÓPRIAS. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. INDEFERIMENTO IN LIMINE DA INICIAL. 1. No âmbito dos atos judiciais praticados pelos Órgãos fracionários, esses somente são passíveis de correção pela via mandamental quando se mostrarem ter ato lógico, ou manifestamente ilegal, e forem aptos a ocasionar grave lesão. 2. A colenda Turma decidiu que a matéria envolvendo o cabimento ou não de juros remuneratórios, em relação a depósitos judiciais, assim como eventual obrigação assumida pela Caixa de creditar juros, e suposta ilegalidade ao estornar juros creditados em conta à disposição do juízo, demanda "a formação de uma nova relação processual e isso não poderia se dar em caráter incidental, mas forçosamente em outros autos de processo, em que seja averiguada a legalidade da conduta da CEF." Pode-se até discordar do julgado ora impugnado, mas não, atribuir-lhe a qualidade de ter ato lógico ou ilegal. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento. (TRF3, MS 00416866920084030000, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 02/03/2011, pág. 134)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ÓRGÃO ESPECIAL. ACÓRDÃO. TURMA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRAMINUTA DA CEF. COISA JULGADA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. É manifestamente inviável o mandado de segurança impetrado pela CEF contra acórdão, proferido em agravo de instrumento, no qual interveio diretamente com contraminuta, pois cabíveis contra o julgado da Turma recursos próprios, de natureza excepcional, junto às instâncias superiores, não servindo a alegação de que se trataria de terceiro prejudicado. 2. Caso em que, deixando de interpor o recurso cabível contra o v. acórdão, houve o respectivo trânsito em julgado, não se prestando o mandado de segurança para, agora, desconstituir a coisa julgada, diante da expressa vedação da Súmula 268/STF, segundo a qual "Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado". 3. Precedentes deste Órgão Especial. 4. Agravo

regimental desprovido. (TRF3, MS 00416883920084030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 01/06/2010, pág. 38)

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE NUMERÁRIO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. ÓRGÃO ESPECIAL. FUNÇÃO DE REVISOR DE DECISÕES DOS DEMAIS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS DA CORTE. INVIABILIDADE. ABUSO E/OU ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO. I. É cediço que o manejo do mandado de segurança não pode ser invocado com a extensão preconizada, pois inexiste teratologia jurídica que justifique a reforma do acórdão proferido por órgão fracionário pelo Órgão Especial. Precedentes do STJ. II. O entendimento deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandamus a fim de transformar o principal órgão colegiado do Tribunal em órgão de revisão de decisões dos demais órgãos fracionários da Corte. Precedentes. III. Não há falar em dissonância com a jurisprudência do STJ, pois o que se pleiteia, neste julgamento, é a confirmação da tese de que o uso do mandamus somente é plausível em casos excepcionais o que, no caso, não se observa. IV. Agravo regimental desprovido. (TRF3, MS 00111552420134030000, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 06/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NÃO-CABIMENTO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. LEI Nº 12.016/2009. SÚMULA 267 DO STF. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU ILEGALIDADE. JUÍZO DE CONVICÇÃO DO RELATOR. IMPOSSIBILIDADE DE O ÓRGÃO ESPECIAL ATUAR COMO INSTÂNCIA RECURSAL. I. Não cabe impetração de mandado de segurança em face de ato judicial passível de recurso, nos termos do art. 5º, II da Lei nº 12.016/2009. Súmula nº 267 do STF. II. Somente a decisão judicial flagrantemente ilegal ou teratológica permite a flexibilização da Súmula. Precedentes do Órgão Especial. III. Agravo regimental desprovido. (TRF3, MS 00264016020134030000, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, e-DJF3 21/01/2014)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. - Incabível o mandado de segurança contra ato jurisdicional de órgão fracionário desta Corte, sujeito a impugnação por meio de recursos próprios. - Incidência da Súmula 267/STF, cuja aplicabilidade subsiste sob a vigência da Lei nº 12.016/2009, consoante jurisprudência pacífica do STF e do STJ. - Inaplicabilidade da Súmula 202/STJ ao terceiro prejudicado que teve ciência da decisão atacada em tempo hábil a permitir-lhe utilizar-se das vias recursais adequadas. Precedentes do STJ. - Interpostos os recursos cabíveis contra o acórdão impugnado (especial e extraordinário), com o mesmo objeto e fundamentação do writ, a admissão deste implicaria no risco de decisões conflitantes e na invasão da competência das Cortes Superiores. - Agravo desprovido. (TRF3, AgRg no MS 00020213620144030000, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, julgado em 30/07/2014)

Ante o exposto, **indefiro, de plano, a inicial**, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, a teor do disposto no art. 267, I, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas iniciais, pela parte impetrante, nos termos da Lei n. 9.289/96.

Publique-se e intime-se. Comunique-se ao Juízo impetrado, com cópia da presente decisão.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36873/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012457-20.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
IMPETRANTE : JOSE DILSON DE CARVALHO e outro
: MIRIAM YARA AMORIM DE CARVALHO
ADVOGADO : SP211679 ROGÉRIO FELIPE DOS SANTOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
INTERESSADO(A) : HOSPITAL DAS NACOES LTDA
No. ORIG. : 00024232420044036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JOSÉ DILSON DE CARVALHO e MIRIAM IARA AMORIM DE CARVALHO, contra ato praticado pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, nos autos da Execução Fiscal nº 0002423-24.2004.403.6126 (2004.61.26.002423-0), que determinou a realização de leilão judicial (fl. 206).

Sustentam os impetrantes, em síntese, a impenhorabilidade do imóvel, objeto do leilão, aduzindo cuidar-se de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90.

De outro lado, alegam encontrar-se pendente de julgamento o recurso de apelação interposto nos autos dos Embargos à Execução (Processo nº 0001080-12.2012.4.03.6126), o qual visa a apreciação da matéria de bem de família. Afirmam, também, terem interposto agravo de instrumento objetivando o cancelamento das hastas públicas ou a suspensão dos seus efeitos até decisão final dos Embargos à Execução.

Requerem o deferimento da liminar, *inaudita altera parte*, para a suspensão das hastas públicas designadas para os dias 10.06.2015, 24.06.2015, 31.08.2015, 14.09.2015, 11.11.2015 e 25.11.2015, bem como, ao final, seja concedida de forma definitiva a segurança pleiteada.

É a síntese do necessário. Decido.

O mandado de segurança é remédio constitucional voltado à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, disciplinado pela Lei nº 1.2016, de 07 de agosto de 2009.

É cediço o não cabimento de mandado de segurança como sucedâneo dos meios e recursos ordinariamente previstos pela legislação processual, conforme se extraí do artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Neste sentido é pacífica a orientação jurisprudencial, consagrada na Súmula nº 267 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"Súmula nº 267. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Com efeito, o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil prevê o agravo como recurso cabível em face de decisões interlocutórias, definidas pelo artigo 162 da Lei Adjetiva Civil, ao qual, inclusive, pode ser atribuído efeito suspensivo (art. 527, III, do CPC).

Atualmente, a utilização da via excepcional do mandado de segurança contra ato judicial tem sido admitida apenas na hipótese de decisões de natureza teratológica, a qual produza danos irreparáveis ou de difícil reparação ao impetrante, de molde a corrigir as imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto, o que em nada se afigura na espécie.

Ademais, não se deve olvidar o prazo estabelecido à impetração do mandado de segurança, previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009, na ordem de 120 (cento e vinte) dias, muito superior aos prazos fixados para a interposição dos recursos previstos na legislação nacional.

Neste contexto, deve-se coibir o uso promíscuo do mandado de segurança como sucedâneo de recurso, bem como impedir o seu manuseio pela parte serôdia.

Nessa linha de exegese, excertos do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

Do C. Superior Tribunal de Justiça

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPUGNAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO.

- A impetração de mandado de segurança para questionar ato judicial somente é possível nas hipóteses de decisões teratológicas, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder. O impetrante não tem direito líquido e certo à decisão judicial que lhe pareça correta.

- É incabível a impetração de mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante a interposição de recurso. Súmula 267/STF.

- A injustificada resistência oposta pelos recorrentes ao andamento da ação de execução e sua insistência em lançar mão de recursos e incidentes processuais manifestamente inadmissíveis caracteriza a litigância de má-fé, nos termos do art. 17, IV a VII, do CPC. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega seguimento."

(STJ-ROMS 31.708, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23/06/2010).

Do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

2- Inviável a pretensão do Impetrante pela via eleita, pois em regra não se deve admitir o mandado de segurança contra ato passível de recurso. Na hipótese o Impetrante interpôs agravo de instrumento a destempo, utilizando-se do writ apenas para tentar reverter, por esta via, matéria preclusa.

3- Agravo improvido."

(TRF-3ª Região - Mandado de Segurança nº 235404 (reg. nº 2002.03.00.025855-6) - rel. Des. Federal Santos Neves - julg. 11.07.2007 - DJU 23.08.2007, pág. 939)

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PASSÍVEL DE RECURSO.

INVIABILIDADE.

1. O mandado de segurança não é a via apropriada para se impugnar decisão judicial tipicamente interlocutória, não sendo o mandamus sucedâneo de recurso ordinário. Aplicabilidade do art. 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51 e Súmula 267 do STF.

2. Após a edição da Lei nº 9.139/95, que deu novos contornos aos recursos de agravo e apelação, o mandado de segurança contra decisão judicial restringiu-se a situações excepcionais, nas quais se verifica que a decisão assume feição teratológica.

3. Preliminar acolhida. Processo julgado extinto, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil."

(TRF-3ª Região - Mandado de Segurança nº 176500 (reg. nº 96.03.086740-3) - rel. Des. Federal Galvão Miranda - julg. 08.09.2004 - DJU 23.09.2004, pág. 144)

In casu, cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão judicial singular que, no âmbito de Execução Fiscal, determinou a realização de hastas públicas.

A decisão judicial atacada comporta a interposição de agravo de instrumento (art. 522, do CPC), razão pela qual é inadequada a via mandamental eleita.

Note-se, inclusive, que os impetrantes já impugnaram a decisão ora atacada por meio de agravo de instrumento, autuado sob o nº 2015.03.00.010705-1, ao qual foi negado seguimento, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, por não demonstrado se tratar o imóvel de bem de família, diante da existência de três imóveis pertencentes aos impetrantes.

Vale lembrar, ainda, que subsiste no ordenamento processual civil o princípio da unicidade do recurso (ou unirrecorribilidade), ou seja, para cada decisão a ser atacada, há um recurso próprio e adequado no ordenamento jurídico, tendo os impetrantes já se utilizado do recurso idôneo (AI nº 2015.03.00.010705-1), não tendo, contudo, obtido êxito.

De seu turno, por definição de direito líquido e certo temos aquele que se apresenta manifesto em sua existência, delimitado na sua extensão, e apto a ser exercitado no momento da impetração, restando de tal forma evidente que não depende de prova a ser reproduzida, só se admitindo, nesse passo, aquela pré-constituída.

No caso dos autos, a arguição de bem de família, com espeque na Lei nº 8.009/90, exige provas de seus requisitos, conforme disposto no artigo 1º da referida Lei, cumprindo ao titular demonstrar que reside no imóvel, matéria essa inadequada à discussão em sede de mandado de segurança, tendo em vista que a sua análise demandaria profunda dilação probatória, incompatível com a via escolhida. Nesse sentido, cito decisão monocrática desta E. Corte:

"MS nº 2014.03.00.001101-4, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, j. 22.01.2014".

Ainda que assim não fosse, os impetrantes não comprovaram possuir apenas o imóvel objeto de leilão, ao revés, consta dos documentos carreados aos presentes autos possuírem outros imóveis (fls. 49/87), como já verificado por ocasião do julgamento do agravo de instrumento.

Portanto, *in casu*, o mandado de segurança é via absolutamente inapta para impugnar a decisão judicial da qual

caiba recurso e tenha adotado entendimento não incluso na órbita da teratologia.
Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal em casos análogos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Agravo regimental contra decisão que indeferiu a petição inicial de mandado de segurança, reconhecendo a falta de interesse de agir, por inadequação da via eleita.

II - Mandado de segurança para suspender realização de hasta pública para alienação de bem imóvel de propriedade do Impetrante, o qual figura como parte no polo passivo de ação de execução fiscal. Embargos à execução liminarmente rejeitados, por falta de garantia do Juízo, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80.

III - Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo, na esteira do entendimento pacificado pelos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, com a edição das Súmulas ns. 267 e 202, respectivamente.

IV - Não interposição de recurso de apelação contra a sentença que extinguiu o os embargos à execução, sem resolução de mérito. Decisão transitada em julgado, recaindo a proibição do uso do mandamus na previsão contida no inciso III, do art. 5º, da Lei n. 12.016/2009 e na Súmula 268/STF.

V - A desconstituição da coisa julgada há de ser feita por meio de ação rescisória ou de ação declaratória de nulidade, sendo inadequada a via mandamental para tal finalidade.

VI - Mandado de segurança impetrado após o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23, da Lei do Mandado de Segurança, e na Súmula n. 632/STF. Ausência de interesse processual.

VII - Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, MS 0020993-59.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1. É incabível o manuseio de mandado de segurança como sucedâneo de recurso, nos termos do art. 5º, inc. II, da Lei nº 1.533/51 e do enunciado da Súmula nº 267 do E. STF.

2. Por força do art. 527, III c.c o art. 558 (redação dada pela Lei 9.139/95), ambos do CPC, não se admite a utilização da via excepcional do mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso.

3. A decisão que indefere pedido de sustação de leilão, veiculado nos autos de Execução Fiscal, é interlocutória e oponível por recurso de agravo de instrumento, competindo a parte interessada formular pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (efeito suspensivo ativo), com aplicação do art. 162, § 2º, c.c o art. 558, do CPC.

(Omissis)

5. Agravo regimental não provido."

(TRF 3ª Região, Segunda Seção, MS 2008.03.00.044743-0, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 30.04.2009, j. 17.03.2009)

O interesse processual, no ensinamento da melhor doutrina, revela-se em seu duplo aspecto, quais sejam: a necessidade da prestação jurisdicional e a eleição da via processual adequada.

Assim, o emprego indevido do mandado de segurança, implica na inadequação da via processual eleita, resultando na ausência de interesse de agir (interesse-adequação), condição da ação.

Portanto, é medida de rigor o indeferimento da petição inicial, com a extinção da ação, sem resolução do mérito.

Isto posto, ante a falta de interesse processual, por inadequação da via eleita, **indefiro a inicial** e julgo **extinto o processo** sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 6º, § 5º e 10, *caput*, da Lei nº 12.016/2009, c.c os artigos 295, inciso III e 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

Pub. Int.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36875/2015

2015.03.00.012419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : MARCOS ANTONIO AUGUSTO e outro
: SALETE GOMES AUGUSTO
ADVOGADO : SP296640 ADEMIR FREITAS e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
: BENVENUTTO SUPERMERCADO LTDA
: MARIA LUCIA AUGUSTO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido liminar, impetrado em 02/06/2015 contra ato do Juízo da 13ª Vara Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, em sede de cumprimento de sentença (autos do processo n. 00170446520084036100), determinou, via BACENJUD, o bloqueio de contas bancárias da titularidade da parte impetrante, nos termos do art. 655-A do CPC.

A parte impetrante requer os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1060/50, bem como seja desconstituída a decisão impugnada, conforme fundamentos que elenca.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, concedo à parte impetrante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/50, dispensando-a do recolhimento das custas iniciais.

Verifico, no caso, que o ato impetrado tem óbvia natureza interlocutória. Isto porque a impetrante pretende, na realidade, seja levantado o bloqueio integral dos valores, porquanto o dinheiro bloqueado é de natureza alimentar.

Com efeito, tendo a parte ou interessado sofrido algum gravame em face de decisão judicial, o recurso cabível é o agravo de instrumento (CPC, art. 522 e seguintes).

Havendo, portanto, a possibilidade de interposição do recurso de agravo, a impetração é descabida, matéria que se encontra sumulada pelo STF:

"Súmula 267 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

O artigo 5º da Lei n. 12.016/2009 é o fundamento legal da impropriedade que ora se verifica:

"Ar. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado".

E o artigo 10 dessa mesma lei tem a seguinte redação:

"Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. § 1º. Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre."

Nesse sentido, o magistério de CELSO AGRÍCOLA BARBI:

"A nosso ver, a razão está com a última corrente; entre os atos praticados pela autoridade judiciária, somente aqueles tipicamente administrativos ensejam correção pelo mandado de segurança. (...). Machado Guimarães, a propósito da ação declaratória, emitiu conceitos perfeitamente aplicáveis à hipótese em exame, ao afirmar que 'não existe uma fungibilidade de remédios processuais - declaratório, condenatório e constitutivo - oferecidos à discricionária escolha do autor. Cada espécie de ação tem sua esfera de aplicação delimitada e constitui um remédio específico e infungível. Se o legislador ordinário criou recurso específico para determinada decisão, não se pode, sem disposição legal, abandonar esse remédio para utilizar outro. (Do Mandado de Segurança, Forense, 3ª edição, p. 134 e seguintes)"

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão da impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via recursal não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Esta é a orientação firme do STF e do STJ, prestigiada, inclusive alguns precedentes desta Corte Regional:

'A jurisprudência do STF orienta-se no sentido da inadmissibilidade de mandado de segurança contra ato jurisdicional da Corte. A tese dos impetrantes de suposta incompetência do relator para denegar seguimento ao mandado de segurança, encontra firme repúdio neste Tribunal. A lei nº 8.038/90, art. 38, confere-lhe poderes processuais para, na direção e condução do processo, assim agir. Agravo regimental improvido. (STF - RT 701/244).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE CÂMARA DE FÉRIAS. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. SÚMULA 121/TRF. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial é, em princípio, inadmitida pelo nosso ordenamento jurídico. O rigor desse entendimento foi amainado para admitir o writ, em caráter excepcional, para dar efeito suspensivo a recurso que originalmente não tinha, sempre que presentes os requisitos da plausibilidade do direito e do perigo da demora. 2. Com a superveniência da Lei nº 9.139/95 que passou a atribuir poderes ao Relator de atribuir efeito suspensivo à decisão, tendo a jurisprudência e a doutrina estendido estes poderes para a concessão do chamado "efeito ativo", não mais se pode invocar a excepcionalidade, salvo em situações excepcionalíssimas, em que a ilegalidade se mostre flagrante e exuberante o direito subjetivo do impetrante. 3. Inexiste teratologia nos atos judiciais praticados. A Câmara de Férias adotou decisão que lhe pareceu a mais adequada dentro de sua competência. Todavia, tal decisão marcada pela provisoriedade poderia ser modificada ulteriormente, pela própria Turma ou pela Turma competente, após cessado o período de recesso forense e, com ele, a competência da Turma indicada para funcionar nesse mesmo período. 4. "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão de Relator ou Presidente de Turma" Súmula 121/TFR. 5. Recurso improvido. (STJ, ROMS 14133, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 16/02/2004).

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA EXTREMA, DE ORDEM CONSTITUCIONAL, PORÉM, INCABÍVEL CONTRA ATO JURISDICIONAL DE RELATOR. 1. O mandado de segurança só tem possibilidade jurídica de prosperar quando impetrado contra ato administrativo. 2. Só em casos excepcionais, tratando-se de medidas teratológicas, é que se admite mandado de segurança contra ato jurisdicional. 3. Tema sumulado. 4. Processo extinto. (STJ, MS 8511, ARI PERGENDLER, DJU 15/09/2003).

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO DE TURMA DO STF. DES CABIMENTO DO "MANDAMUS". PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. A jurisprudência da eg. Corte Especial tem ratificado o entendimento consolidado na Súmula 121 do Extinto TFR consoante o qual: "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de Relator ou Turma". Ademais, não se tratando de decisão definitiva, mas de julgamento liminar, é de aplicar-se a Súmula 267/STF. 2. Finalmente, a decisão impugnada não é teratológica, única hipótese que viabilizaria a impetração do "writ". 3. mandado de segurança não conhecido. (STJ, MS 7068, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 04/03/2002).

AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 10, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE DEU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO.

INADMISSIBILIDADE DA IMPETRAÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR. MANUTENÇÃO. - O inconformismo da parte, ao se deparar com decisão monocrática desfavorável proferida em agravo de instrumento, deve encontrar fim no deslinde do agravo previsto no § 1º do artigo 557 do diploma processual, sob pena de se deslocar ilegitimamente a apreciação naturalmente atrelada a órgão fracionário da Corte, carecendo o Órgão Especial de competência para atuar como instância revisora na hipótese, sobrepondo-se ao juízo da Turma. - Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada: o ato judicial contestado, que autorizou a expedição de ordem de bloqueio de ativos financeiros, em desfavor da empresa,

pelos sistema BACENJUD, longe de se enquadrar como despropositado, não se afasta do direito objetivo nem é daqueles dotados de evidente ilegalidade, com deformação teratológica apta a ferir direito líquido e certo, muito menos carente da necessária motivação (artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 458, inciso II, do CPC). - Julgamento monocrático que se encontra imune ao mandado de segurança, passando, o objetivo buscado pela impetrante, pelo agravo legal e por recursos às Cortes Superiores, de acordo com a abordagem da matéria, sob o prisma da constitucionalidade ou legalidade, em que se pode almejar até mesmo a atribuição de efeito suspensivo, a isso não se prestando, contudo, a via escolhida em substituição ao recurso próprio. - Agravo a que se nega provimento. (TRF3, MS 201103000169828, ÓRGÃO ESPECIAL, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJI DATA: 04/08/2011, pág. 128).
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. AGRAVO À TURMA. NÃO CONHECIMENTO POR INADMISSÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA NO ÓRGÃO ESPECIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO. DESPROVIMENTO. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial, embora possível, é excepcional, exigindo a prova de que houve teratologia jurídica, ou seja, ilegalidade e abuso de poder, com especial configuração e qualificação, de que resulte ou possa resultar dano assim irreparável, que deva ser corrigido de imediato, através da via extravagante ao sistema ordinário recursal. 2. A jurisprudência deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandado de segurança para a impugnação de decisão de relator, em atos proferidos nos respectivos órgãos fracionários, porque não seria possível nem cabível devolver à instância excepcional o reexame do juízo acerca de alegações, fatos e provas, firmado na instância ordinária competente, de modo a subverter o princípio do juiz natural e transformar o principal órgão colegiado da Corte em órgão ordinário de revisão de decisões das Turmas. 3. No caso concreto, é manifesta a inviabilidade do mandado de segurança contra ato judicial, uma vez que o objeto da impetração é a decisão da relatora, que converteu o agravo de instrumento em retido, de não admitir o agravo interposto contra a própria retenção, diante de vedação legal, não se prestando, por certo, o mandado de segurança para instituir ou autorizar recurso expressamente vedado na legislação processual e, assim, tampouco, cabível a invocação do regimento interno do Tribunal para validar interpretação contra legem. 4. Agravo desprovido'. (TRF3, MS 201103000006794, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 02/05/2011, pág. 49).

Ante o exposto, **indefiro, de plano, a inicial**, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo**, sem resolução de mérito, a teor do disposto no art. 267, I, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Não há custas, tendo em vista o deferimento da gratuidade processual.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo impetrado, com cópia da presente decisão.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36879/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000838-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000838-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : RONALD DE CARVALHO FILHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 139/1546

ADVOGADO : SP266202 ALEXANDRE OLIVEIRA MARIANO
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA SUBSECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por Ronald de Carvalho Filho, em 14/01/2010, contra ato do Juiz Federal Diretor do Foro da Subseção Judiciária de São Paulo que, em cumprimento ao decidido nos autos do processo n. 5830420081032582000000000, determinou o desconto de verba referente à pensão alimentícia sobre o adiantamento da gratificação natalina.

A parte impetrante requer seja desconstituída a decisão impugnada, conforme fundamentos que elenca. Atribui à causa o valor de R\$ 1.000,00. Junta aos autos os documentos de fls. 07/19. Custas iniciais à fl. 20.

A UFOR aponta às fls. 21/22 para possível quadro de prevenção relativamente ao mandado de segurança processo n. 201061000004620. Afastada a prevenção pelo relator à fl. 23, nos termos do art. 15, § 5º, do RI/TRF-3ª Região. Os autos foram redistribuídos, mas retornaram ao relator originário, tendo em vista o disposto no art. 253 do CPC (fl. 24).

Indeferida a liminar às fls. 26/verso. A autoridade impetrada prestou informações às fls. 35/75 sustentando a legalidade da sua conduta. Manifestação da União à fl. 77.

Parecer do MPF às fls. 79/82 pela improcedência da ação originária, considerando o preceituado no art. 227 da Constituição da República e o decidido pelo STJ no REsp. n. 1106654/RJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

É, em apertada síntese, o relatório.

DECIDO.

Conforme relatado, a parte impetrante volta-se contra incidência da pensão alimentícia sobre o adiantamento da gratificação natalina percebida.

Importa registrar que, no caso, nos termos do artigo 61 e respectivo parágrafo único da Lei n. 9.784/1999, os recursos administrativos, via de regra, não são recebidos no efeito suspensivo, devendo, contudo, sê-lo, se houver justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação:

"Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo. Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso."

O artigo 5º da Lei n. 12.016/2009 dispõe:

"Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado".

E o artigo 10 dessa mesma lei tem a seguinte redação:

"Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. § 1º. Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre."

Sobre o alcance da norma contida no art. 5º, I, da Lei n. 1.533/1951, reproduzida na Lei n. 12.016/2009, HELY

LOPES MEIRELLES esclarece:

'Quando a lei veda se impetre mandado de segurança contra ato de que caiba recurso administrativo com efeito suspensivo (...)', não está obrigando o particular a exaurir a via administrativa para, após, utilizar-se da via judiciária. Está, apenas, condicionando a impetração à operatividade ou exequibilidade do ato a ser impugnado perante o Judiciário. Se o recurso suspensivo for utilizado, ter-se-á que aguardar seu julgamento, para atacar-se o ato final; se transcorre o prazo para o recurso, ou se a parte renuncia à sua interposição, o ato se torna operante e exequível pela Administração, ensejando desde logo a impetração. O que não se admite é a concomitância do recurso administrativo (com efeito suspensivo) com o mandado de segurança, porque, se os efeitos do ato já estão sobrestados pelo recurso hierárquico, nenhuma lesão produzirá enquanto não se tornar exequível e operante. Só então poderá o prejudicado pedir o amparo judicial contra a lesão ou a ameaça a seu direito. O que se exige sempre 'em qualquer caso' é a exequibilidade ou a operatividade do ato a ser atacado pela segurança: a exequibilidade surge no momento em que cessam as oportunidades para os recursos suspensivos; a operatividade começa no momento em que o ato pode ser executado pela Administração ou pelo seu beneficiário' (Mandado de Segurança. 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 43-44, grifos nossos).

Para CELSO AGRÍCOLA BARBI:

"A conclusão que tiramos desse inciso [I] da Lei n. 1.533/51 é a inexistência de interesse de agir quando haja recurso administrativo com efeito suspensivo e independentemente de caução. O mandado porventura requerido não deve ter seguimento, e o autor será julgado não possuidor de ação, por falta de interesse de agir" (Do Mandado de Segurança. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 62).

O STF, no MS-AgRg 27.772, relatado pela Ministra CÁRMEM LÚCIA, assentou que o artigo 5º, I, da Lei n. 12.016/2009 desautoriza impetração de mandado de segurança quando o ato coator puder ser impugnado por recurso administrativo provido de efeito suspensivo.

Na assentada de 06/06/2007, no julgamento do Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 26.178/DF, Relator o Ministro CARLOS BRITTO, o Plenário do STF decidiu:

'MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. ATO ADMINISTRATIVO. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO COM EFEITO SUSPENSIVO. 1. Não se dará mandado de segurança quando se tratar de ato de que caiba recurso administrativo com efeito suspensivo' (Inciso I do artigo 5º da Lei 1.533/51). 2. Recurso improvido' (DJ 11/04/2008).

Na mesma linha:

'MANDADO DE SEGURANÇA - PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO COM EFEITO SUSPENSIVO - CARÊNCIA DA AÇÃO. Uma vez pendente recurso administrativo dotado de efeito suspensivo, como é o caso dos embargos declaratórios contra decisão do Tribunal de Contas da União - artigo 32, II e 34, § 2º, da Lei nº 8.443/92, mostra-se inadequada à impetração, a teor do disposto no artigo 5º, inciso I, da Lei nº 1.535' (MS 24.511/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ 02/04/2004).
AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO COM EFEITO SUSPENSIVO. ATO OMISSIVO: INOCORRÊNCIA. SILÊNCIO DA AUTORIDADE COATORA ACERCA DA IMPUGNAÇÃO À PERÍCIA DE ENGENHARIA REALIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IRREGULARIDADES VERIFICADAS EM PERÍODOS DE RESPONSABILIDADE DE OUTRAS GESTÕES ADMINISTRATIVAS. DIREITO DE AMPLA DEFESA. 1. Incabível mandado de segurança contra ato administrativo pendente de recurso com efeito suspensivo. 2. Não-ocorrência de violação ao direito de ampla defesa se ao impetrante é dada oportunidade de apresentar suas alegações de defesa e os recursos administrativos previstos na Lei 8443, de 16 de julho de 1992 (LOTUCU). 3. Inaplicabilidade da Súmula 429-STF, visto inexistir ato omissivo da autoridade impetrada. Segurança denegada' (MS 24.280-AgR/DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, DJ 25/04/2003).

No mesmo sentido, são precedentes as seguintes decisões monocráticas: MS 26.737/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 08/08/2007; MS 27.681/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 20/11/2008; MS 26.290/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 10/05/2007; MS 26.077/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 02/04/2007; MS 26.165/DF, Rel. Min. Eros Grau,

DJ 14/02/2007; MS 26.002/AP, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 09/11/2006; MS 25.740, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 05/04/2006; MS 25.755/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 10/02/2006 e MS 25.597/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 02/02/2006.

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão do impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via administrativa não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Pelo exposto, **indefiro a inicial**, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, a teor do disposto no art. 267, VI, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009, e sem custas, posto que já recolhidas.

Publique-se e intím-se. Comunique-se ao Juízo impetrado, com cópia da presente decisão.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36887/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022510-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022510-9/SP

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

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada por ELISSANDRO SOUSA CARVALHO em face da União, com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir o v. acórdão reproduzido às fls. 275/277, da lavra do MM. Juiz Federal Convocado Roberto Jeunken - E. Terceira Turma desta Corte, nos autos da Apelação Cível nº 2006.61.18.001713-8 (000171357.2006.403.6118), que, à unanimidade, deu provimento à apelação da União para, reformando a r. sentença, julgar improcedente o pedido vestibular.

A ação originária foi ajuizada com o escopo de ver reconhecida a ilegalidade da exigência de exame visual cromático, com a anulação do ato administrativo que concluiu pela inaptidão do requerente, impedindo sua manutenção no Exame de Admissão para o Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica, garantindo-se, em caso de aprovação, regular matrícula no curso com as mesmas prerrogativas dos demais candidatos.

Certificado o trânsito em julgado da decisão rescindenda em 24.06.2014 (fl. 280), tendo sido proposta a presente demanda rescisória em 08.09.2014.

Narra a inicial que o autor é militar na Ativa e está na Força Aérea Brasileira - FAB - há 14 anos (desde 31.07.2000), na especialidade de eletrônica, sem nunca ter recebido qualquer punição ou advertência, além de considerado apto em todas as inspeções de saúde.

Em 10.10.2006, embora obtendo êxito no concurso para Sargento, foi reprovado na inspeção de saúde, com fundamento na ICA - Instruções do Comando da Aeronáutica - nº 160/2006, por não possuir requisito visual mínimo (dificuldade de definição das nuances de cores). Consta que o requerente, não obstante portador de Tricomatopsia Anormal na especialidade Deuteranomalia (doença implica na dificuldade de definição de nuances), possui capacidade visual de 100% e distingue as cores básicas.

Por esse motivo, foi ajuizada a ação ordinária subjacente (Processo nº 0001713-57.2006.403.6118), nos autos da qual foi deferida a tutela antecipada permitindo ao autor permanecer no certame. A União interpôs Agravo de Instrumento, que fora retido e deixou de ser apreciado em virtude de não ter sido expressamente invocado na apelação. A União também ingressou com Ação Reclamatória perante a Suprema Corte, distribuída sob o nº 5013, que restou improvida.

Sobreveio a r. sentença de procedência, com base no laudo do perito, nomeado pelo juízo, que concluiu pela aptidão do requerente, dentro dos limites exigidos no edital.

Por sua vez, o suplicante apresentou Recurso Administrativo e passou por nova avaliação, realizada por outro especialista, o qual, de igual forma, considerou-o inapto, vez que apresentou nove erros no teste para visão cromática, onde são aceitos no máximo três, segundo item 3.4 da Portaria DEPENS nº 60/DE - 2, de 30.03.2006.

A r. sentença de procedência foi reformada pelo v. acórdão rescindendo, que deu provimento ao recurso de apelação interposto pela União para julgar improcedente o pleito de continuar participando do certame de promoção a Sargento em razão de ter sido considerado inapto na inspeção de saúde (acuidade visual).

Com o trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo, foi publicado no BCA nº 132, em 16.06.2014, ato tornando sem efeito a sua matrícula no curso de Sargento e, em 01.08.2014, no BCA nº 143 a Portaria DIRAP nº 4166/3PG, de 29.07.2014, rebaixando-o da graduação de Sargento para Cabo, com publicação reflexiva no Boletim Ostensivo nº 149, em 13.08.2014.

Considera o autor que o v. acórdão rescindendo violou o artigo 142, § 3º, inciso X, da Constituição Federal, que exige lei ordinária para regulamentar o ingresso nas Forças Armadas, ao considerar legítima a exigência prevista no edital quanto à acuidade visual (visão cromática), a qual estaria substanciada em Instrução Normativa (ICA 160-6/2006), ato administrativo hierarquicamente inferior.

Aduz que o artigo 10, da Lei nº 6.880/80, que atribuiu competência aos órgãos da administração militar, não foi recepcionado pelo Texto Maior, conforme decisão proferida pela Suprema Corte, no julgamento do RE 600.885, que trata do limite de idade e, por analogia, aplica-se ao presente caso.

Alega, ademais, que o v. acórdão invoca a Lei dos Conscritos (Decreto nº 703/1992) para fundamentar a exigência cromática, quando o caso em tela cuida de matrícula e não de incorporação.

Afirma, outrossim, que apenas no ano de 2011 foi publicada lei regulamentando o ingresso nas Forças Armadas - Lei nº 12.464, de 04.08.2011.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de determinar à ré a manutenção do suplicante na graduação de Sargento, tornando sem efeito as publicações ocorridas no BO nº 149, item 4, BCA nº 132, item 4 e BCA nº 143, item 10; sendo-lhe assegurado todos os direitos inerentes à graduação, bem como a movimentação e ascensão a posto superior, seja por merecimento ou tempo de serviço, com o recebimento de seus reflexos financeiros, até julgamento desta rescisória.

Ao final, requer seja julgada procedente a demanda rescisória para desconstituir o v. acórdão objurgado, proferindo-se novo julgamento para declarar o direito de ingresso, mediante matrícula, no Curso de Formação de Sargentos, sem a exigência do exame visual cromático, por falta de lei que o regulamente, garantido todos os corolários do seu ingresso.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A inicial veio instruída com documentos de fls. 20/400.

O autor desistiu do pedido de gratuidade, formulado na inicial (fl. 406), acostando guias de recolhimento das custas processuais e do depósito prévio (art. 485, II, do CPC) às fls. 403 e 404, respectivamente.

A apreciação da tutela antecipada foi postergada para após a vinda da contestação.

A União ofertou contestação (fls. 415/419) alegando, em síntese, descabida a demanda rescisória fundada no artigo 485, incisos III, V e VII, do Código de Processo Civil, vez que as razões alegadas não prosperam. Requereu a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, da Lei Adjetiva Civil.

Feito breve relato, decido.

De início, verifico que a ação rescisória, ajuizada em 08.09.2014, obedeceu ao biênio legal, nos termos do artigo 495 do Código de Processo Civil, tendo em conta o trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo em 24.06.2014 (fl. 280).

Superada a questão acima, ingresso na análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A propositura da ação rescisória, nos moldes do artigo 489, do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória.

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, desde que presentes os pressupostos previstos no artigo 273, *caput*

e incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Destarte, a concessão de tutela antecipada em ação rescisória é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 489, do Diploma Processual Civil.

Todavia, neste exame de cognição sumária, não vislumbro a presença dos pressupostos autorizadores da concessão da medida.

A avaliação das condições oftalmológicas do suplicante deu azo a que fosse considerado inapto (acuidade visual cromática) para manutenção no Exame de Admissão, destinado ao Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica.

A verossimilhança da alegada violação literal de disposição de lei (art. 485, V, do CPC), único fundamento invocado pelo autor, não está configurada, uma vez que não entrevejo afronta ao artigo 142, § 3º, da Constituição Federal, na exigência de acuidade visual constante do edital.

A inspeção de saúde está prevista no certame, considerando-se aptos os candidatos que obtenham resultado favorável dentro dos padrões e diretrizes estabelecidos pela Diretoria de Saúde da Aeronáutica (DIRSA), estando especificados os requisitos relativos à visão cromática nos seguintes termos (item 3.4, da Portaria DEPENS nº 63/2006 - fl. 72):

"Senso cromático - pesquisando através das Pranchas Pseudo-isocromáticas, admitindo-se até (3) três interpretações incorretas".

Registro, por oportuno, que, como bem assinalou o Relator no v. acórdão atacado, muito embora o edital se refira à Portaria DEPENS nº 60/DE-2, de 2006, a Portaria DEPENS nº 63/2006 (cuja cópia acostada pelo autor nos autos originários e nesta demanda rescisória), apresenta os mesmos requisitos, naquilo que interessa ao desfecho da lei, e não foi impugnada na ação subjacente pela União, de molde que pode ser utilizada como parâmetro para deslinde da discussão *sub judice*.

O autor foi submetido ao exame oftalmológico, sendo considerado inapto em razão de não possuir o requisito visual mínimo de acordo com o manual do candidato (fl. 55). Ingressou com Processo Administrativo e obteve direito a novo exame, com profissional diverso, que concluiu também pela inaptidão, pois apresentou nove erros no teste de visão cromática, onde eram aceitos no máximo três erros (fl. 138).

A Constituição Federal prescreve no artigo 142, § 3º, inciso X, *verbis*:

"Art. 42. As Forças Armadas, constituída pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

(...)

§ 3º. Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra."

A Lei nº 6.880, de 09.12.1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares, estabelece no artigo 10: *"O ingresso nas Forças Armadas é facultado, mediante incorporação, matrícula e nomeação, a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica"*.

Demais, preconiza no artigo 11: *"Para matrícula nos estabelecimentos de ensino militar destinados à formação de oficiais, da ativa e da reserva, e de graduados, além das condições relativas à nacionalidade, idade, aptidão intelectual, capacidade física e idoneidade moral, é necessário que o candidato não exerça ou não tenha exercido atividades prejudiciais ou perigosas à segurança nacional"*.

Por conseguinte, o próprio Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80) estabelece, de forma expressa, a necessidade de capacidade física para matrícula nos estabelecimentos de ensino militar destinados à formação de oficiais (art. 11).

De seu turno, para aferição do cumprimento dos requisitos exigidos, depreendo haver necessidade de uma interpretação sistemática de todo o ordenamento jurídico, afigurando-se como atendida a exigência da avaliação oftalmológica, a previsão contida no artigo 142, § 3º, inciso X, da Constituição Federal, nos artigos 10 e 11 do Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80), 1º do Decreto nº 703/1992, na Portaria DEPENS nº 60/DE-2, de 2006, e no edital do concurso.

Além disso, a previsão editalícia referente aos critérios do exame da acuidade visual encontra-se em consonância

como os princípios da legalidade e razoabilidade, mormente em virtude da compatibilidade com a natureza das atividades inerentes ao exercício do cargo, revestindo-se de caráter protetivo, tanto do indivíduo, quanto da coletividade.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, orientou-se pela possibilidade de regulamentação de critérios de avaliação da capacidade e aptidão físicas do candidato por norma infralegal, como o edital de abertura do certame.

Na esteira do entendimento aqui adotado, destaco os seguintes precedentes:

Do Superior Tribunal de Justiça

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. EXAME DE SAÚDE. PREVISÃO LEGAL. REGULAMENTAÇÃO. NORMA INFRALEGAL. POSSIBILIDADE. REQUISITO. ACUIDADE VISUAL. DESCUMPRIMENTO. ELIMINAÇÃO. ALEGAÇÃO. CORREÇÃO POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. Havendo, como condição prévia para o ingresso na carreira policial militar, a previsão legal de aferição da capacidade e aptidão físicas do candidato, é possível a regulamentação dos respectivos critérios de avaliação e do modus operandi da avaliação por norma infralegal, in casu o edital de abertura do certame.

2. A pretensão de correção cirúrgica de acuidade visual em momento posterior ao concurso não escusa o candidato do seu cumprimento ao tempo em que lhe é exigido tal requisito.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido." (destaquei)

(RMS 37.936/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA FORMAÇÃO DE OFICIAIS POLICIAIS MILITARES. ACUIDADE VISUAL. EXIGÊNCIA DO EDITAL. LEGALIDADE. DIREITO NÃO DEMONSTRADO.

RECURSO IMPROVIDO.

- Existindo previsão legal de exigência de aptidão física, cabe às normas do edital fixar critérios objetivos para sua aferição. Precedentes.

- Como a via mandamental não comporta dilação probatória, uma vez não comprovadas a liquidez e a certeza do direito que os impetrantes disseram ter, impunha-se, só por isso, a denegação da ordem.

Recurso ordinário improvido." (destaquei)

(RMS 36.308/SC, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 18/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. ESCRIVÃO DE POLÍCIA. TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. REPROVAÇÃO. ANÁLISE DE LEI LOCAL. INVIABILIDADE.

INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 280/STF. MEDIDA LIMINAR.

VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7.

(Omissis)

2. Se há previsão legal do requisito da capacidade física para a habilitação de candidatos aos cargos das carreiras da Polícia Civil do Estado da Paraíba, a norma do edital pode estabelecer o meio para atestar tal aptidão.

(Omissis)

5. Recurso Especial não conhecido." (destaquei)

(REsp 1249200/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 31/08/2011)

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CARACTERIZADO. EXAME DE CAPACIDADE FÍSICA.

EXIGÊNCIA AMPARADA EM LEI. MODO DE EXECUÇÃO DOS EXERCÍCIOS E CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO OBJETIVAMENTE ESTABELECIDOS NO EDITAL.

PREVISÃO DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA DA IMPETRANTE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA.

1. A obrigatoriedade de submissão dos candidatos ao cargo de Soldado da Polícia Militar do Estado da Bahia ao Teste de Aptidão Física constante do item X - Quarta Etapa e no Anexo V, do Edital SAEB n. 1/2006, está previsto no art. 5º, inciso VI, da Lei Estadual n. 7.990/2001 (Estatuto dos Militares do Estado da Bahia), legislação já existente ao tempo do certame.

2. Não atingidos pela recorrente os critérios de ordem objetiva, exigidos no edital, demonstrada a inaptidão da candidata para o cargo almejado, já que reprovada nos testes de esforço físico realizados e, ausente a comprovação de subjetividade, arbitrariedade ou falta de motivação do avaliador, há de ser afastada a alegação de violação do direito ao contraditório e à ampla defesa da impetrante.

Recurso ordinário improvido."

(RMS 32.851/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe

25/05/2011)

Do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCURSO PÚBLICO - CARGO DE SARGENTO DE AVIAÇÃO DO EXÉRCITO - INSPEÇÃO DE SAÚDE (ACUIDADE VISUAL) - REPROVAÇÃO - AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO OBJETIVA QUANTO ÀS ESPECIFICAÇÕES EXIGIDAS - CURSO DE FORMAÇÃO - POSSIBILIDADE

1 - É cediço que a Administração Pública prima pela obediência ao princípio da legalidade e se vê, quando na hipótese de concurso público, vinculada aos limites e critérios estipulados no edital.

2 - O Manual do Candidato traz, além dos exames intelectual, aptidão física e de habilidade musical, a previsão da inspeção de saúde (IS) para os candidatos às áreas Combatente, Logística-Técnica e Música ou inspeção de saúde específica (IS Epcf), para os candidatos à área Aviação, destinadas aos selecionados previamente no exame intelectual. To-das as etapas são de caráter eliminatório.

3 - Os limites aceitos, todavia, estão na Instrução Reguladora IR70-13, aprovadas pela Portaria n.º39-DGS, de 23/11/88. Portanto, existe regulamentação a respeito da matéria.

4 - Considerando o princípio da razoabilidade, pelo qual a Administração Pública deve se pautar, aceitável que se exija determinados critérios de acuidade visual para o cargo, uma vez que se trata de concurso para sargentos de Aviação do Exército.

5 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017580-14.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 27/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Do Tribunal Regional Federal da 1ª Região

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO DE ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO. EXAME DE ACUIDADE VISUAL. EDITAL. LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. REPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO INDEVIDA DO EDITAL. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DOS MEMORIAIS. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. A previsão editalícia referente ao exame de acuidade visual encontra-se em consonância com os princípios da legalidade e razoabilidade, mormente em virtude da compatibilidade com a natureza das atividades inerentes ao exercício do cargo. Precedente.

2. A controvérsia cinge-se a uma questão de interpretação do item 3.1 do edital, o qual exige "acuidade visual a 06 (seis metros)- visão igual a 0,5 (20/40), em cada olho, separadamente, sem correção, desde que com o uso de lentes corretoras, atinja visão igual a 01 (20/20)". Destarte, em virtude do uso da conjunção "desde que", reputam-se cumulativos os requisitos de acuidade visual.

3. De acordo com o laudo pericial (fl. 245), "o periciado, apesar de não atingir a visão igual a 0,5 (20/40) em cada olho, separadamente, sem correção, apresenta a visão de (20/20) com uso de lentes corretoras exigidas no edital" (grifo posto), o que demonstra o cumprimento apenas parcial dos requisitos previstos no multicitado item 3.1.

4. A não apresentação de memoriais não importa em anulação da sentença, se a parte não provou o prejuízo, e os argumentos dos litigantes foram adequadamente analisados pelo decisum. Precedente. 5. Apelação não provida." (destaquei)

(AC 0002552-61.2006.4.01.3815 / MG, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.551 de 13/02/2009)

Por derradeiro, impende assinalar que a afirmação do perito, nomeado pelo magistrado de primeiro grau, no sentido de que o autor estaria apto "se o requisito exigido fosse o informado do documento ICA 160/6/2006 (fl. 80), item 6.18.3.5, (...), já que o número de interpretações erradas não importa, desde que a identificação das cores básicas utilizadas na avaliação, vermelha, verde, azul, âmbar e branca esteja presente a correta", constitui evidente desbordamento dos limites ínsitos à função de auxiliar do juízo, posto inapropriada a interpretação das disposições editalícias (fl. 225).

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Determino ao autor o complemento do depósito prévio, nos termos do inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil (5% do valor atribuído à causa), a ser procedido no prazo de cinco dias, sob pena de extinção do feito (art. 490, II, do CPC).

Pub. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016743-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016743-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : CLAUDIA REGINA RODRIGUES
ADVOGADO : SP101021 LUISA ROSANA VARONE
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL DA 10ª VARA FEDERAL DE SAO PAULO
: JUIZ FEDERAL DA 4ª VARA DE SANTOS
INTERESSADO(A) : MARCONDES ADVOGADOS ASSOCIADOS
No. ORIG. : 98.00.37096-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido liminar, visando a concessão de ordem para o levantamento de penhoras requeridas nos autos do processo n. 00370963419984036100, que tramita perante o Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP, bem como nos autos do processo n. 02092261819984036104, em curso no Juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP.

Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A parte impetrante não recolheu custas iniciais, conforme certidão de fl. 83.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Verifico, no caso, que o ato impetrado tem óbvia natureza interlocutória.

Com efeito, tendo a parte ou interessado sofrido algum gravame em face de decisão judicial, o recurso cabível é o agravo de instrumento (CPC, art. 522 e seguintes).

Havendo, portanto, a possibilidade de interposição do recurso de agravo, a impetração é descabida, matéria que se encontra sumulada pelo STF:

"Súmula 267 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

O artigo 5º da Lei n. 12.016/2009 é o fundamento legal da impropriedade que ora se verifica:

"Ar. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado".

E o artigo 10 dessa mesma lei tem a seguinte redação:

"Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. § 1º. Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre."

Nesse sentido, o magistério de CELSO AGRÍCOLA BARBI:

"A nosso ver, a razão está com a última corrente; entre os atos praticados pela autoridade judiciária, somente aqueles tipicamente administrativos ensejam correção pelo mandado de segurança. (...). Machado Guimarães, a propósito da ação declaratória, emitiu conceitos perfeitamente aplicáveis à hipótese em exame, ao afirmar que 'não existe uma fungibilidade de remédios processuais - declaratório, condenatório e constitutivo - oferecidos à discricionária escolha do autor. Cada espécie de ação tem sua esfera de aplicação delimitada e constitui um remédio específico e infungível. Se o legislador ordinário criou recurso específico para determinada decisão, não se pode, sem disposição legal, abandonar esse remédio para utilizar outro. (Do Mandado de Segurança, Forense, 3ª edição, p. 134 e seguintes)"

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão da impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via recursal não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Esta é a orientação firme do STF e do STJ, prestigiada, inclusive alguns precedentes desta Corte Regional:

"A jurisprudência do STF orienta-se no sentido da inadmissibilidade de mandado de segurança contra ato jurisdicional da Corte. A tese dos impetrantes de suposta incompetência do relator para denegar seguimento ao mandado de segurança, encontra firme repúdio neste Tribunal. A lei nº 8.038/90, art. 38, confere-lhe poderes processuais para, na direção e condução do processo, assim agir. Agravo regimental improvido. (STF - RT 701/244).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. TERCEIRO INTERESSADO. RECURSO ADEQUADO. EXISTÊNCIA. ARTS. 499 E 558 DO CPC. 1. 'Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção' (Súmula n.º 267/STF). 2. 'O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público' (art. 499 do CPC). A recorrente, na condição de terceira prejudicada, deveria ter recorrido da decisão, já que legitimada para tanto. 3. Desde a modificação introduzida pela Lei n.º 9.139/95 no art. 558 do cpc, o relator, a requerimento da parte, poderá imprimir efeito suspensivo ou suspensivo ativo a recurso de agravo de instrumento, sempre que relevante a fundamentação e evidenciada a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, sustando a decisão agravada até o pronunciamento da Turma ou Câmara. 4. A ação mandamental não pode ser utilizada como substitutivo recursal. 5. Precedentes da Segunda Turma. 6. Recurso ordinário improvido. (ROMS 18543, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 18/04/2005, p. 242).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE CÂMARA DE FÉRIAS. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. SÚMULA 121/TRF. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial é, em princípio, inadmitida pelo nosso ordenamento jurídico. O rigor desse entendimento foi amainado para admitir o writ, em caráter excepcional, para dar efeito suspensivo a recurso que originalmente não tinha, sempre que presentes os requisitos da plausibilidade do direito e do perigo da demora. 2. Com a superveniência da Lei nº 9.139/95 que passou a atribuir poderes ao Relator de atribuir efeito suspensivo à decisão, tendo a jurisprudência e a doutrina estendido estes poderes para a concessão do chamado "efeito ativo", não mais se pode invocar a excepcionalidade, salvo em situações excepcionalíssimas, em que a ilegalidade se mostre flagrante e exuberante o direito subjetivo do impetrante. 3. Inexiste teratologia nos atos judiciais praticados. A Câmara de Férias adotou decisão que lhe pareceu a mais adequada dentro de sua competência. Todavia, tal decisão marcada pela provisoriedade poderia ser modificada ulteriormente, pela própria Turma ou pela Turma competente, após cessado o período de recesso forense e, com ele, a competência da Turma indicada para funcionar nesse mesmo período. 4. "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão de Relator ou Presidente de Turma" Súmula 121/TFR. 5. Recurso improvido. (STJ, ROMS 14133, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 16/02/2004).

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA EXTREMA, DE ORDEM CONSTITUCIONAL, PORÉM, INCABÍVEL CONTRA ATO JURISDICIONAL DE RELATOR. 1. O mandado de segurança só tem possibilidade jurídica de prosperar quando impetrado contra ato administrativo. 2. Só em casos excepcionais, tratando-se de medidas teratológicas, é que se admite mandado de segurança contra ato jurisdicional. 3. Tema sumulado. 4. Processo extinto. (STJ, MS 8511, ARI PERGENDLER, DJU 15/09/2003).

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO DE TURMA DO STF. DES CABIMENTO DO "MANDAMUS". PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. A jurisprudência da eg. Corte Especial tem ratificado o entendimento consolidado na Súmula 121 do Extinto TFR consoante o qual: "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de Relator ou Turma". Ademais, não se tratando de decisão definitiva, mas de julgamento liminar, é de aplicar-se a Súmula 267/STF. 2. Finalmente, a decisão impugnada não é teratológica, única hipótese que viabilizaria a impetração do "writ".

3. Mandado de segurança não conhecido. (STJ, MS 7068, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 04/03/2002). AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 10, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE DEU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE DA IMPETRAÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR. MANUTENÇÃO. - O inconformismo da parte, ao se deparar com decisão monocrática desfavorável proferida em agravo de instrumento, deve encontrar fim no deslinde do agravo previsto no § 1º do artigo 557 do diploma processual, sob pena de se deslocar ilegitimamente a apreciação naturalmente atrelada a órgão fracionário da Corte, carecendo o Órgão Especial de competência para atuar como instância revisora na hipótese, sobrepondo-se ao juízo da Turma. - Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada: o ato judicial contestado, que autorizou a expedição de ordem de bloqueio de ativos financeiros, em desfavor da empresa, pelo sistema BACENJUD, longe de se enquadrar como despropositado, não se afasta do direito objetivo nem é daqueles dotados de evidente ilegalidade, com deformação teratológica apta a ferir direito líquido e certo, muito menos carente da necessária motivação (artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 458, inciso II, do CPC). - Julgamento monocrático que se encontra imune ao mandado de segurança, passando, o objetivo buscado pela impetrante, pelo agravo legal e por recursos às Cortes Superiores, de acordo com a abordagem da matéria, sob o prisma da constitucionalidade ou legalidade, em que se pode almejar até mesmo a atribuição de efeito suspensivo, a isso não se prestando, contudo, a via escolhida em substituição ao recurso próprio. - Agravo a que se nega provimento. (TRF3, MS 201103000169828, ÓRGÃO ESPECIAL, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJI DATA: 04/08/2011, pág. 128). DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. AGRAVO À TURMA. NÃO CONHECIMENTO POR INADMISSÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA NO ÓRGÃO ESPECIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO. DESPROVIMENTO. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial, embora possível, é excepcional, exigindo a prova de que houve teratologia jurídica, ou seja, ilegalidade e abuso de poder, com especial configuração e qualificação, de que resulte ou possa resultar dano assim irreparável, que deva ser corrigido de imediato, através da via extravagante ao sistema ordinário recursal. 2. A jurisprudência deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandado de segurança para a impugnação de decisão de relator, em atos proferidos nos respectivos órgãos fracionários, porque não seria possível nem cabível devolver à instância excepcional o reexame do juízo acerca de alegações, fatos e provas, firmado na instância ordinária competente, de modo a subverter o princípio do juiz natural e transformar o principal órgão colegiado da Corte em órgão ordinário de revisão de decisões das Turmas. 3. No caso concreto, é manifesta a inviabilidade do mandado de segurança contra ato judicial, uma vez que o objeto da impetração é a decisão da relatora, que converteu o agravo de instrumento em retido, de não admitir o agravo interposto contra a própria retenção, diante de vedação legal, não se prestando, por certo, o mandado de segurança para instituir ou autorizar recurso expressamente vedado na legislação processual e, assim, tampouco, cabível a invocação do regimento interno do Tribunal para validar interpretação contra legem. 4. Agravo desprovido". (TRF3, MS 201103000006794, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 02/05/2011, pág. 49).

Ante o exposto, **indefiro, de plano, a inicial**, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo**, sem resolução de mérito, a teor do disposto no art. 267, I, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas, pela parte impetrante, nos termos da Lei n. 9.289/96.

Publique-se e intime-se. Comunique-se aos Juízos impetrados, com cópia da presente decisão.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.011161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : NOBUYOSHI NAKANISHI
No. ORIG. : 00240818520044036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta em nome próprio, pelo advogado Célio Rodrigues Pereira, no intuito de desconstituir acórdão proferido no processo nº 2004.61.00.024081-9, que, em sede de ação de procedimento ordinário, manteve a condenação da CEF ao pagamento de diferenças de correção monetária incidentes sobre a conta vinculada ao FGTS do autor Nobuyoshi Nakanishi, afastando, contudo, a fixação dos honorários de sucumbência em favor de seu patrono, por considerar a vedação prevista na Medida Provisória nº 2.164/2001, que incluiu o art. 29-C na Lei nº 8.036/90.

Preliminarmente, o autor pleiteia a concessão dos benefícios da gratuidade processual, nos termos da Lei 1.060/50, à vista de sua condição de hipossuficiência.

No mérito, o autor alega que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 2736 ocorrido em 08/10/2010, decretou a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, do art. 29-C da Lei 8.036/90, cujas disposições estabeleciam a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

Ressalta que, somente a partir do trânsito em julgado da decisão de inconstitucionalidade, ocorrido em 03/12/2012, é que se iniciou o prazo para ação rescisória em relação às ações que não condenaram a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, fundamentada no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com vistas à desconstituição da isenção estabelecida na sentença, o autor alega que o direito aos honorários, como garantia pela remuneração do trabalho prestado pelos honorários, encontra-se consagrado na Constituição Federal. Destaca que a natureza alimentar dos honorários advocatícios, sejam eles contratuais ou sucumbenciais, foi reconhecida em recente decisão do Supremo Tribunal Federal (RE 470.407/DF)

Assim, segundo o autor, impõe-se a desconstituição do *decisum* ora atacado, na parte em que determinou a isenção da ré ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto se trata de ato jurídico nulo, que padece de grave vício de inconstitucionalidade a obstar a eficácia da coisa julgada.

Pleiteia a concessão da tutela antecipada, para que seja determinado à CEF o depósito de 10% sobre o valor da condenação, corrigido desde o v. acórdão e com acréscimo de juros legais, nos termos do art. 406 do Código Civil. Ao final, requer, com fundamento no art. 485, IV, V e VII, do CPC, que a presente ação seja julgada procedente para desfazer os efeitos do *decisum* transitado em julgado, na parte que isentou a ré do pagamento de honorários advocatícios, desconstituindo a coisa julgada material, proferindo-se nova decisão, com a fixação do valor dos honorários advocatícios.

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, ante a declaração de hipossuficiência firmada pelo autor, defiro os benefícios da assistência judiciária, nos termos da Lei 1.060/50, o que torna, portanto, dispensável o depósito da importância de 5% sobre o valor da causa, prevista no art. 488, II, do CPC. Nesse sentido: STJ, 3ª Turma, RESP 1.052.679, Rel. Min. Nacy Andrighi, julgado em 08/06/10, DJ 18/06/10.

A presente ação é proposta pelo advogado que atuou em favor da parte autora em ação que visou à aplicação dos índices de inflação expurgados de correção monetária das contas vinculadas ao FGTS - feito originário nº 2004.61.00.024081-9.

Em sede recursal, o v. acórdão transitado em julgado excluiu a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios em favor do autor, fundamentando-se na vedação prevista no art. 29-C da MP 2.164-40, de 28/07/2001, reeditada pela MP 2.164-41, de 27/08/2001.

Conforme já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, tanto pode a parte vencedora reclamar em juízo a verba sucumbencial, quanto o advogado (legitimação especial conferida pelo art. 23 da Lei n. 8.906/94) - 1ª Seção - AR 3.273, Min. Mauro Campbell Marques, j. 09.12.2009, DJ. 18.12.

Diante desse quadro, requer o autor seja rescindido o julgado, para condenar a ré ao pagamento dos honorários. Contudo, a distribuição da presente ação não atendeu ao disposto no art. 495 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o direito de propor ação rescisória se extingue em dois anos contados do trânsito em julgado da decisão e o prazo só se inicia quando não for cabível nenhum recurso do último pronunciamento judicial (Súmula nº 401 do E. Superior Tribunal de Justiça).

Ainda de acordo com o entendimento manifestado pela E. Corte Superior, o prazo somente tem início no dia seguinte ao trânsito em julgado, bem como será computado excluindo-se o dia do começo e incluindo o dia do vencimento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO DEMONSTRADA. AÇÃO RESCISÓRIA. BIÊNIO DECADENCIAL. CONTAGEM DO PRAZO. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE À DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 495 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Os embargos de divergência visam a que o Superior Tribunal de Justiça como órgão máximo da uniformização jurisprudencial nacional não revele antinomias na apreciação das questões submetidas ao seu crivo, máxime teses de mérito, de regra aventadas em recurso especial, mercê de as mesmas poderem estar eclipsadas em causas de competência originária ou recursal, por isso que essa forma de impugnação uniformizante pode abarcar agravos regimentais de mérito, liquidações de sentenças, recursos ordinários constitucionais ou ações rescisórias com teses contrastantes.

2. In casu, há divergência entre arestos proferidos em ações rescisórias e entre agravos regimentais de mérito e recurso especial, por isso que conhecidos os embargos de divergência.

3. O prazo de decadência para a propositura da ação rescisória vem previsto no artigo 495 do CPC que assim dispõe, *verbis*: O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão.

4. Deveras, a decisão transita em julgado ou faz coisa julgada material na exata dicção da legislação processual civil quando resta ao desabrigo de qualquer recurso. Sob esse enfoque di-lo o Art. 467 - Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

5. Consectariamente, é mister aguardar o trânsito em julgado da decisão de mérito para que se possa inaugurar o prazo decadencial da ação autônoma de impugnação, razão pela qual, uma decisão não pode ser considerada transitada em julgado se ainda potencialmente passível de recurso. É dizer: subjaz juridicamente impossível que o prazo da ação rescisória inicie-se no mesmo dia em que a decisão transita em julgado.

6. A fortiori, irrefutável a jurisprudência da Corte no sentido de que o prazo decadencial da ação rescisória somente se inicia no dia seguinte ao trânsito em julgado (Precedentes: AgRg no Ag 175140/GO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 22.05.2001, DJ 11.06.2001 p. 199; AR 377/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26.02.2003, DJ 13.10.2003 p. 225; REsp 12550/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 08.10.1996, DJ 04.11.1996 p. 42475).

7. O prazo para a propositura da ação rescisória, por seu turno, é de natureza processual, porquanto lapso destinado ao exercício do direito de ação processual et pour cause subsume-se a *lex specialis* que é Código de Processo Civil em relação a qualquer lei de contagem de prazos como v.g., a Lei 810/49 citada no parecer do Ministério Público.

8. Sob esse ângulo é cediço que Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

9. O caso *sub judice* revela como incontroverso, ao menos no que interessa ao deslinde da controvérsia (porquanto há certidão também atestando o trânsito em julgado no dia 08.06.1993) o fato de que a decisão transitou em julgado em 07.06.1993, razão pela qual, o biênio decadencial encerrou-se em 08.06.1995, data da propositura tempestiva da ação rescisória.

10. Embargos de divergência conhecidos e acolhidos para que a Colenda Sexta Turma, conjurada a questão da decadência, enfrente o recurso especial que lhe foi submetido ab origine.

(Corte Especial - REsp 341.655/PR - Rel. Exma. Min. Laurita Vaz - j. 21.05.2008 - DJe 04.06.2008)
PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF, POR ANALOGIA. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TÉRMINO DO PRAZO EM DIA NÃO-ÚTIL. PRORROGAÇÃO PARA O DIA ÚTIL SEGUINTE.

PRECEDENTES DO STJ. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO.

1. Não se depreende do acórdão recorrido o necessário prequestionamento dos arts. 174 e 275 do CPC, tampouco da tese jurídica aventada nas razões recursais. Apesar disso, a parte também não logrou opor embargos declaratórios a fim de provocar a indispensável manifestação da Corte de origem, deixando de atender ao comando constitucional que exige a presença de causa decidida como requisito para a interposição do apelo nobre (art. 105, inc. III, da CF/88). Nestes casos, é de se aplicar o entendimento consolidado nas Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF), por analogia.

2. A Corte Especial desta Corte Superior firmou entendimento segundo no sentido de que o prazo decadencial da

ação rescisória, de natureza processual, se inicia no dia seguinte ao trânsito em julgado do acórdão rescindendo e, findando-se em feriado ou final de semana, é prorrogado para o dia útil subsequente.

3. Na hipótese em análise, a decisão que se postula rescindir transitou em julgado na data de 15 de agosto de 2007 e a ação rescisória foi protocolada em 17 de agosto de 2009 (segunda-feira) - primeiro dia útil após 15 de agosto de 2009, sábado (data que ocorreu o prazo final para ajuizamento) - dentro, portanto, do biênio legal.

4. Inocorrendo a decadência da ação rescisória, impõe-se o provimento do recurso e o retorno dos autos à origem para a continuidade do julgamento.

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

(REsp 1210186/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011)

Na hipótese, consoante atesta a certidão acostada a fls. 140, o trânsito em julgado do *decisum* que o autor pretende ver desconstituído ocorreu em 11/05/2006, iniciando-se o prazo para a propositura da ação rescisória no dia seguinte ao do trânsito em julgado, ou seja, em 12/05/2006. Contando-se o início do prazo de dois anos da ação rescisória a partir desta data, tem-se que o biênio decadencial encerrou-se em 12/05/2008.

Contudo, a presente ação é intempestiva, porquanto foi ajuizada somente em 20/05/2015 (fl. 02), ou seja, quando já transcorrido o prazo bienal para a propositura da ação rescisória.

Confirmando o entendimento, novo julgado da mesma E. Corte merece transcrição:

AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DE DECADÊNCIA (ART. 495 DO CPC).

INOBSERVÂNCIA. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO: ALEGAÇÃO DE QUE ESTARIA DEMONSTRADA EM CERTIDÃO EMITIDA POR FUNCIONÁRIO DO PODER JUDICIÁRIO.

INADMISSIBILIDADE.

1. A decadência do direito de desconstituir, em ação rescisória, a coisa julgada material implementa-se no prazo de dois anos iniciado no dia seguinte ao término do prazo para a interposição do recurso em tese cabível contra o último pronunciamento judicial.

2. Inobservância, quando do ajuizamento da ação rescisória, do prazo bienal de decadência.

3. A certidão emitida por funcionário do Poder Judiciário informa apenas a ocorrência, e não a data exata, do trânsito em julgado.

4. Precedentes específicos das Colendas Primeira e Terceira Seções deste Superior Tribunal de Justiça.

5. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA EXTINTA EM RAZÃO DA DECADÊNCIA.

(AR 4374/MA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2012, DJe 05/06/2012)

Por sua vez, não prospera a alegação do autor de que o início do prazo bienal para a propositura da ação rescisória somente ocorreu com o trânsito em julgado da decisão de inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Isso porque o Código de Processo Civil estabeleceu, em seu art. 495, o prazo de dois para exercício do direito potestativo de rescisão. Após o transcurso deste prazo, há a formação da coisa soberanamente julgada, ainda que ela possa abrigar injustiças ou comandos constitucionais.

Com efeito, seria contraditório que se assegurasse a garantia da coisa julgada e, simultaneamente, se mantivesse a possibilidade de sua eterna de desconstituição.

Essa é a fórmula que o direito positivo encontrou para garantir a ponderação entre os valores da segurança jurídica e da justiça, para superar a tensão existente entre eles: a desconstituição de sentenças transitadas em julgado é possível, desde que se utilize a ação rescisória e se respeite o prazo de dois anos para o ajuizamento. Nesses termos, manifesta-se a Primeira Seção desta Corte, consoante elucida o julgado a seguir transcrito, de Relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO.

SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. MONTANTE EXCESSIVO DA INDENIZAÇÃO.

IMPROPRIEDADE DA VIA ESCOLHIDA. CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. COISA JULGADA. DIREITO E GARANTIA FUNDAMENTAL. PONDERAÇÃO DOS VALORES DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA JUSTIÇA EM NÍVEL CONSTITUCIONAL. CRIAÇÃO LEGAL DE OUTROS MECANISMOS DE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. VEDAÇÃO. REGULAMENTAÇÃO LEGAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DE DOIS ANOS. ULTRAPASSAGEM. FORMAÇÃO DE COISA SOBERANAMENTE JULGADA. INCIDÊNCIA DE REMESSA OFICIAL. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CRITÉRIO DA EQUIDADE.

REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. I. Como a legislação

processual não prevê o agravo de instrumento como o meio necessário de impugnação de decisões que definem o valor da causa, a parte tem certa liberdade para escolher a modalidade cabível. II. Embora a matéria se identifique intuitivamente com situação de lesão irreparável ou de difícil reparação - o recolhimento das custas teria por referência um valor que poderá ser mudado -, a parte possui o ônus de interpor o agravo de instrumento. Caso o descumpra e opte pela retenção do agravo, estará sujeita às conseqüências de diferir o exame da questão para a data do julgamento da apelação. III. O valor da causa, nas ações anulatórias,

corresponde à estimativa econômica da desconstituição do ato jurídico (artigo 259, V, do Código de Processo Civil). O INCRA, baseado na exacerbação do montante indenizatório, deseja a declaração de nulidade da

sentença que o fixou em desapropriação indireta. O produto econômico da anulação é o próprio valor da desapropriação arbitrada judicialmente. IV. Para impedir o agravamento da situação de quem recorreu isoladamente (artigo 515 do Código de Processo Civil), ele deve se restringir à importância de R\$ 67.684.615,73. V. O direito controvertido ultrapassa a cifra de sessenta salários mínimos, de modo que incide a remessa oficial, nos termos do artigo 475, I, do Código de Processo Civil. VI. A ação anulatória não é o mecanismo apropriado para a desconstituição de sentença de mérito transitada em julgado. Embora ela represente também um ato jurídico, a legislação, baseada na delicadeza e importância das decisões do Poder Judiciário que compõem conflitos de interesses, prevê a ação rescisória como instrumento de declaração de nulidade. VII. A sentença que fixou o montante da indenização não foi homologatória, mas resolveu efetivamente uma controvérsia entre o Estado e o particular. O INCRA, então, deveria ter proposto ação rescisória (artigos 485 e 486 do Código de Processo Civil). VIII. O decurso do prazo de dois anos desde o trânsito em julgado da sentença não pode servir de justificativa a que se degenere a ação anulatória, a ponto de ela passar a incluir direitos potestativos de rescisão já fulminados pela decadência. Não se trata de mecanismos alternativos ou sucessivos, mas autônomos. Se a parte não observa o prazo decadencial, não poderá se valer de instituto processual diferente, distorcendo-lhe o sentido e o alcance. IX. A ação naturalmente poderia ser adaptada ao posicionamento doutrinário e jurisprudencial de rescisão de sentenças injustas ou inconstitucionais, mesmo após a expiração do período decadencial de dois anos. Apesar de não o dizer expressamente, o INCRA indica os princípios da moralidade, legalidade e da justa indenização como fundamento para desfazer decisão que tenha fixado valores exorbitantes de indenização. X. Essa possibilidade não combina com o conjunto de princípios e regras que, na legislação brasileira, positivaram o valor da segurança jurídica. XI. A Constituição Federal descreve a coisa julgada como um direito e garantia fundamental, que se sobrepõe, inclusive, ao poder normativo do Estado e o impede de produzir leis retroativas (artigo 5º, XXXVI). Se o próprio Parlamento, cujos membros são eleitos diretamente pelo povo, está inibido de interferir em situações subjetivas já consolidadas, o Poder Judiciário também se sujeita à mesma restrição, por coerência, inclusive, com a unidade da instituição estatal. XII. Como nenhum direito é absoluto e deve ceder a valores de notoriedade equivalente, o próprio legislador constituinte previu mecanismos judiciais de exceção à imutabilidade das sentenças transitadas em julgado: ação rescisória e revisão criminal. Trata-se de ponderação de valores feita em nível constitucional, com o objetivo de regular solidamente o campo de incidência de cada princípio e tornar a coisa julgada uma instituição duradoura, permanente, sem influências políticas. XIII. Não existe a possibilidade de a legislação infraconstitucional ampliar os meios de rescisão de sentença transitada em julgado. Uma parcela da doutrina chega, inclusive, a questionar a constitucionalidade dos embargos do devedor e do incidente de impugnação fundados na inexigibilidade de título executivo judicial (artigos 741, parágrafo único, e 475-L, §1º do Código de Processo Civil). XIV. A regulamentação da ação rescisória pela legislação infraconstitucional envolve naturalmente a definição de um prazo para o ajuizamento. Seria contraditório que se assegurasse a coisa julgada e, simultaneamente, se mantivesse a possibilidade eterna de desconstituição. O Código de Processo Civil, no artigo 495, fixou o período de dois anos para o exercício do direito potestativo de rescisão. XV. A ultrapassagem do limite legal torna soberana a coisa julgada, ainda que ela possa abrigar injustiças ou comandos inconstitucionais. Essa é a fórmula que o direito positivo encontrou para garantir a ponderação entre os valores da segurança jurídica e da justiça, para superar a tensão existente entre eles: a desconstituição de sentenças transitadas em julgado é possível, desde que se utilize a ação rescisória e se respeite o prazo de dois anos para o ajuizamento. XVI. O acórdão que constitui o objeto da rescisão transitou em julgado em 26/11/1987, com o arquivamento, inclusive, da argüição de relevância suscitada ao Supremo Tribunal Federal. O INCRA propôs a ação anulatória em 18/03/2003, ou seja, quando expirado o prazo decadencial há mais de dez anos. XVII. Em função da remessa oficial, a fixação dos honorários de advogado em percentual equivalente a 10% do valor da causa fere o critério da equidade. A extinção prematura do processo, a elaboração de defesa similar à dos autos da desapropriação, a proximidade do escritório profissional e a presença da Fazenda Pública justificam a redução da verba honorária para R\$ 5.000,00 (artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil). XVIII. O pedido de condenação por litigância de má-fé não procede, uma vez que a pretensão da autarquia não está destituída de apoio doutrinário e jurisprudencial e não excedeu os limites do direito de ação. XIX. Remessa oficial, a que se dá parcial provimento. Agravo retido e apelação do INCRA improvidos. (AC 00075436320034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **indefiro a petição inicial**, nos termos do artigo 295, inciso IV e artigo 490, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação ao pagamento das custas e honorários de advogado, considerando-se que a ré não foi citada.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, proceda-se ao arquivamento dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36863/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007240-50.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.007240-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ : IND/ DE CALCADOS HERLIM LTDA
ADVOGADO : SP067543 SETIMIO SALERNO MIGUEL
No. ORIG. : 90.03.034614-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010592-74.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010592-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AUTOR(A) : IND/ DE SUBPRODUTOS DE ORIGEM ANIMAL LOPESCO LTDA
ADVOGADO : SP022973 MARCO ANTONIO SPACCASSASSI
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.00.023686-7 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal em face da decisão monocrática de fls. 281/283, que rejeitou a preliminar de carência de ação, e, no mérito, julgou procedente a ação rescisória para rescindir o acórdão de fls. 136/146 e afastar a base de cálculo do PIS e da COFINS na forma prevista pela Lei nº 9.718/98, tendo fixado honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa para esta ação rescisória e também em relação à ação originária (processo nº 1999.61.00.023686-7).

Em suas razões recursais, sustenta a agravante ter decaído de parte mínima do pedido quanto à demanda original, visto que rescindido apenas parte de seu acórdão, na questão relativa à alteração da base de cálculo do PIS e da

COFINS na forma prevista pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98, razão pela qual deve ser aplicado o disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ou, subsidiariamente, o *caput* do referido dispositivo, a fim de que seja fixada a sucumbência recíproca.

É o relatório.

Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifica-se que na ação originária (processo nº 1999.61.00.023686-7) a autora insurgiu-se contra a alteração da base de cálculo da COFINS e do PIS, na forma prevista pelo art. 3º da Lei 9.718/98, e também quanto à majoração de alíquota da COFINS na forma prevista pelo art. 8º do referido diploma normativo.

O acórdão de fls. 136/146 reformou a sentença de primeiro grau e deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial, por entender legítimas as alterações provocadas pela Lei 9.708/98, tanto em relação à ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS como também quanto à majoração de alíquota da COFINS. Diante disso, inverteu o ônus da sucumbência e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

A decisão ora agravada, por seu turno, ao julgar procedente a ação rescisória, rescindiu o acórdão de fls. 136/146 para o fim de afastar a alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS na forma prevista pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98, mantendo a majoração de alíquota da COFINS nos termos do art. 8º do referido diploma legal, conferindo-lhe assim novo resultado, qual seja, de parcial provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial, restando caracterizada a sucumbência recíproca.

Logo, aplicável à ação originária (processo nº 1999.61.00.023686-7) o disposto no artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, cabendo a cada parte arcar com os respectivos honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula 306 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015829-89.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.015829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR(A) : EKA CHEMICALS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA
: SP187787 KATIA SORIANO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.05.007215-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por EKA CHEMICALS DO BRASIL S/A com fundamento no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, objetivando rescindir acórdão proferido pela Sexta Turma desta E. Corte proferido no bojo do Mandado de Segurança nº 1999.61.05.007215-5. Atribuído à causa o valor de R\$ 473.218,23. Depósito inicial às fls. 161.

O *mandamus* foi impetrado para garantir à impetrante ao recolhimento da COFINS na forma da Lei Complementar nº 70/91, bem como fossem declarados inconstitucionais os artigos 3º e 8º, da Lei nº 9.178/98, respectivamente, em relação à base de cálculo, à majoração da alíquota e às limitações ao exercício do direito de compensação. Em Primeiro grau a liminar foi deferida (fls. 67/69) e, posteriormente, a ordem foi parcialmente concedida somente para autorizar o recolhimento da COFINS, em relação à base de cálculo, nos termos da Lei Complementar 70/91 (fls. 70/78). Os autos foram encaminhados a este Tribunal por força da remessa oficial e das apelações da impetrante e da União. A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial e negou provimento à apelação da impetrante (fls. 108/117). Recurso extraordinário do impetrante não admitido pelo STF (fls. 136).

Sustenta a autora que o acórdão que se pretende rescindir violou o entendimento consolidado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que, no RE nº 357.950, de relatoria do Min. Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, instituidor de nova base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, mediante inovação no conceito de faturamento (receita bruta).

Deferi a antecipação da tutela a fim de determinar a suspensão da exigibilidade dos valores acrescidos à COFINS, através do alargamento de sua base de cálculo perpetrada pela Lei nº 9.718/98 (fls. 164/168). Irresignada, a União interpôs agravo regimental (fls. 175/193).

Contestação da União, às fls. 194/211, na qual alega a prejudicial de decadência, sob o fundamento de que o início do prazo bienal deve se dar na data do trânsito em julgado do acórdão rescindendo e que ocorreu, na verdade, em 27/10/2003, e não em 23/02/2006, oportunidade em que se deu o trânsito da decisão monocrática que negou seguimento ao recurso extraordinário por descumprimento formal, consoante consignado na certidão lavrada no STF, juntada às fls. 137. Argui, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, eis que a declaração de constitucionalidade da norma em comento emanada pelo Órgão Especial desta Corte Regional encontra-se em plena eficácia, nos termos do artigo 176, do RI/TRF3, e sua vinculação cessará somente após o trânsito em julgado da declaração de inconstitucionalidade do STF. Ainda em preliminar de carência da ação, aduz a incidência da Súmula nº 343/STF. No mérito, sustenta a improcedência do pedido (fls. 194/211).

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 246/248, pela inexistência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet* quanto ao mérito, pugnando pelo prosseguimento do feito.

Alegações finais pelo autor (fls. 300/303) e pela ré (fls. 305/310).

É o relatório.

Decido.

Do cabimento do julgamento monocrático.

Inicialmente, entendo ser aplicável à ação rescisória o julgamento monocrático descrito no artigo 557, do Código de Processo Civil, desde que a discussão apresentada esteja pacificada na jurisprudência pátria.

No caso concreto, a questão aqui trazida encontra-se definitivamente resolvida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal. Logo, comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC.

Da mesma forma, a Suprema Corte tem admitido a aplicação daquela norma processual em sede de ação rescisória: AR nº 1509/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, p. 20/02/2014; AR nº 1592/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, p. 07/06/2013; AR nº 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR nº 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, p. 04.03.2010).

Não destoam desse entendimento os julgamentos proferidos pela Segunda Seção deste Regional. Destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM RESCISÓRIA. ARTIGO 557 DO CPC. APLICABILIDADE. MATÉRIA CONSOLIDADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. ARTIGO 543-B, §§ 1º E 3º DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

O sobrestamento do feito, previsto no artigo 543-B, §§ 1º e 3º do CPC, limita-se ao recurso extraordinário e deve ocorrer quando de seu juízo de admissibilidade pelo tribunal de origem.

Ainda que o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias.

Já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal que o reconhecimento da competência monocrática, deferida ao Relator da causa, não transgride o princípio da colegialidade, pois sempre caberá, para os órgãos colegiados do Tribunal competente, recurso contra as decisões singulares que venham a ser proferidas por seus Juizes.

Agravo improvido."

(AR nº 0008710-72.2009.4.03.0000, Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., j. 03.06.2014)

Do prazo decadencial.

O artigo 495, do Código de Processo Civil, estabelece o prazo bienal para o ajuizamento da ação rescisória, contado do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

É certo que o prazo da rescisória conta-se apenas quando decorrido o prazo para a interposição de recurso em relação à última decisão proferida nos autos, nos termos do entendimento consolidado pela Súmula 401, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial*".

Ocorre, contudo, que a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido a possibilidade de se computar o *dies a quo* do prazo decadencial a partir da data do transcurso do prazo para a interposição do recurso cabível quando restar configurada hipótese de **má-fé** e **erro grosseiro** do recorrente, uma vez que eventual decisão posterior que reconheça a intempestividade ou a inadmissibilidade do recurso só confirmaria o trânsito em julgado anteriormente ocorrido.

Nesse sentido os ensinamentos do Professor José Carlos Barbosa Moreira:

"Quando se diz que faz coisa julgada a decisão 'não mais sujeita a recurso' (art. 467), o que se diz, com outras palavras - e ressalvadas as hipóteses em que a própria lei exclui o trânsito em julgado, independentemente de recurso (art. 475, ou disposição análoga de lei extravagante) -, é que a res iudicata se produz desde que não haja, contra a decisão, recurso admissível, ou aquele que acaso o fora tenha deixado de o ser. Recurso inadmissível, ou tornado tal, não tem a virtude de empecer ao trânsito em julgado: nunca a teve, ali, ou cessou de tê-la, aqui. Destarte, se inexistente outro óbice (isto é, outro recurso ainda admissível, ou sujeição da matéria, ex vi legis, ao duplo grau de jurisdição), a coisa julgada exsurge a partir da configuração da inadmissibilidade.

Note-se bem: não a partir da decisão que a pronuncia, pois esta, como já se assinalou, é declaratória; limitar-se a proclamar, a manifestar, a certificar algo que lhe preexiste." g.n.

(in Comentários ao Código de Processo Civil, Editora Forense, Volume V, 13ª Edição, 2006, p. 265/266)

Esse é o escólio de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ao artigo 495, do CPC:

"O dies a quo do prazo é o do trânsito em julgado da decisão rescindenda. Caso o recurso interposto contra a sentença ou acórdão seja conhecido, a partir do trânsito em julgado do acórdão que apreciou o mérito do recurso é que se conta o prazo para a propositura da rescisória. Caso o recurso não seja conhecido, o trânsito em julgado terá ocorrido a partir do momento em que se verificou a causa da inadmissibilidade do recurso, no momento em que se tornou intempestivo; no momento em que o recorrente desistiu do recurso ou renunciou ao direito de recorrer etc. O recurso não ficou intempestivo quando o tribunal assim declarou, mas já era intempestivo quando ultrapassado o prazo legal para sua interposição."

(in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10ª edição, pág. 805).

No mesmo sentido destaco precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO FORA DO PRAZO LEGAL. RECURSO INADMISSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO INTERRUPTÃO DO INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do prazo para ajuizamento de Ação Rescisória pressupõe o trânsito em julgado da decisão de mérito, que se opera no momento em que a decisão judicial se torna irrecorrível, seja pelo transcurso do prazo para interposição do recurso cabível, seja pelo esgotamento dos recursos previstos no ordenamento.

2. A interposição de recurso intempestivo não impede a ocorrência do trânsito em julgado, que se sucede quando preclusa a decisão que se busca rescindir; posterior julgado não conhecendo do recurso extemporâneo apenas reconhece fato decorrido.

3.....

4. A oferta de recurso fora do seu prazo legal não impede o início da contagem do biênio para ajuizamento de eventual Ação Rescisória, porquanto a solução jurídica ali apresentada, que é o que substancialmente importa para fins de rescisão do julgado, restou preclusa.

5. Recurso improvido." (AGRAR 200901181242, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Terceira Seção, DJE 18/11/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO. DECADÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ARTS. 267, IV, E 295 DO CPC E ART. 6º, §3º, DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1.....

2. Hipótese em que o Tribunal a quo acolheu a prejudicial de mérito para pronunciar a decadência do direito do

autor da presente Ação Rescisória ajuizada posteriormente ao prazo de dois anos disposto na legislação processual civil.

3. ...

4. A interposição de recurso intempestivo não tem o condão de interromper a fluência do prazo decadencial para a propositura da Ação Rescisória, nos termos da jurisprudência do STJ, pois a posterior declaração de intempestividade do recurso só confirma o trânsito em julgado anteriormente ocorrido. Precedentes.

5.....

6. Agravo Regimental não provido." (EDREsp 201202310528, Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJE 11/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTEMPESTIVO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO. DECADÊNCIA. ART. 495 DO CPC.

1. Conforme reiterados precedentes desta Corte, o recurso intempestivo não interrompe o prazo para a ação rescisória.

2. O trânsito em julgado ocorre após o prazo para a interposição dos recursos cabíveis. Eventual decisão posterior, que reconheça intempestividade de pleito recursal, apenas confirma o trânsito em julgado anteriormente ocorrido. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AGREsp 200800988520, Jorge Mussi, STJ - Quinta Turma, DJE 06/09/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTEMPESTIVO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS MANTIDOS.

1. O recurso intempestivo não interrompe o prazo para a Ação Rescisória, sob pena de se ampliar indefinidamente o período para o exercício do Direito processual.

2. Após o prazo para a interposição dos recursos cabíveis, há, inapelavelmente, trânsito em julgado. Eventual decisão posterior, que reconheça intempestividade de pleito recursal, apenas confirma o trânsito em julgado anteriormente ocorrido. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3.....

4.....

5. Agravo Regimental não provido."

(AGEAR 200700968410, Herman Benjamin, STJ - Primeira Seção, DJE 30/06/2010)

Da mesma forma já se manifestou a Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal:

AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA AUTENTICAMENTE PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL: DATA DO TRANSCURSO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL E NÃO A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU A INTEMPESTIVIDADE RECURSAL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FORA DO PRAZO LEGAL POR ERRO GROSSEIRO (DESPREZO PELO TEXTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45) NÃO TEM O CONDÃO DE INTERROMPER O PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. MÚLTIPLOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. PRELIMINAR DE MÉRITO ACOLHIDA, COM PREJUÍZO DA MATÉRIA RESTANTE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS E REVERSÃO DO DEPÓSITO EM FAVOR DA RÉ.

1. ...

2. ...

3. ...

4. ...

5. .

6. A interposição de recurso intempestivo não tem o condão de interromper o prazo bienal para o ajuizamento da ação rescisória quando houver erro grosseiro ou má-fé, sendo certo que a declaração de intempestividade apenas confirma o trânsito em julgado já ocorrido no passado. Tal entendimento prestigia o princípio da segurança jurídica e a necessidade de estabilização das relações sociais. Múltiplos e tradicionais precedentes do STF e do STJ.

7. Tendo em vista que o acórdão que se pretende rescindir foi publicado em 16.12.2008 e que o recurso especial interposto não foi admitido em 04.05.2009, decisão publicada em 30.06.2009, por intempestividade decorrente de erro grosseiro da recorrente - pois desde o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 estão vedadas as férias coletivas nos tribunais - o termo a quo para o ajuizamento da ação rescisória deve ser a data do transcurso do prazo para a interposição do recurso cabível e não a data em que transitou em julgado o acórdão proferido pelo STJ no julgamento do agravo regimental que confirmou a intempestividade recursal. Ajuizada a ação rescisória em 03.10.2012, é de rigor o pronunciamento da decadência. Precedentes do STF, do STJ e desta 2ª Seção.

8. Decadência reconhecida, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do

Código de Processo Civil, com imposição de sucumbência e a reversão do depósito de fls. 320/323 a favor do réu, nos termos dos arts. 488, II, e 494 do Código de Processo Civil.
(TRF3, AR nº 0029041-70.2012.4.03.0000, 2ª Seção, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, j. 05/08/2014)

Nesse prisma, é de se analisar o caso concreto.

O acórdão que se pretende desconstituir foi proferido na sessão de julgamento de 10/09/2003 (fls. 108/118), publicado em 10/10/2003 (fl. 118). Houve interposição de recurso extraordinário pela autora (fls. 119/135), julgado monocraticamente pela Exma. Relatora, Ministra Ellen Gracie (fl. 136), com trânsito em julgado certificado em 23/02/2006. A presente rescisória foi ajuizada em 06/03/2006.

A decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no recurso extraordinário tem a seguinte redação:

*"1. Verifico não constar dos autos o instrumento de procuração da impetrante ou substabelecimento outorgando poderes aos advogados signatários do presente recurso. Ambas as Turmas deste Supremo Tribunal já firmaram entendimento de que, neste caso, o recurso é inexistente, sendo inaplicável o procedimento previsto no artigo 13 do CPC (RE 178.761, 1ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello e RE 121.931, 2ª Turma, rel. Min. Paulo Brossard). 2. Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do CPC)." (fls. 136)*

É certo que no âmbito dos Tribunais Superiores os recursos excepcionais interpostos por advogados subscritores desprovidos de capacidade postulatória, por falta de procuração ou de substabelecimento, são considerados inexistentes.

Tal orientação encontra-se pacificada de há muito tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça que, inclusive, editou a Súmula nº 115, em 27/10/1994, *verbis*:

"Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos."

Transcrevo precedentes contemporâneos à interposição do recurso extraordinário do autor e hodiernos, a fim de demonstrar a constância da jurisprudência ao longo do tempo:

"Recurso extraordinário inadmitido. 2. Agravo regimental interposto por advogado sem procuração nos autos. Recurso inexistente. 3. Agravo regimental não conhecido.
(RE 270740 AgR, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Segunda Turma, julgado em 06/02/2001, DJ 09-03-2001 PP-00108 EMENT VOL-02022-04 PP-00850)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. CIRCUNSTÂNCIA QUE INVIABILIZA A APRECIÇÃO DO RECURSO. Não havendo o advogado subscritor do recurso apresentado o regular instrumento de mandato, nem protestado por sua posterior juntada, os atos processuais por ele praticados são inexistentes. Embargos não conhecidos.
(RE 239421 AgR-ED, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 28/05/2002, DJ 02-08-2002 PP-00083 EMENT VOL-02076-06 PP-01153)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SUBSCRITO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. RECURSO INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de considerar inexistente o recurso interposto por advogado sem procuração nos autos e de que não se aplica a regra do art. 13 do CPC em sede extraordinária. II - Agravo regimental improvido." (AI-AgR 776736, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, STF, 1ª Turma, j. 14/06/2011.)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Ausência de procuração. Recurso inexistente. Precedentes. 1. A procuração outorgada ao advogado subscritor do recurso extraordinário é de traslado obrigatório, nos termos do artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Incide a Súmula nº 288/STF. 2. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal em considerar inexistente o recurso interposto por advogado sem o instrumento de mandato outorgado pela parte. 3. É da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que incumbe exclusivamente ao agravante a responsabilidade pela correta formação do instrumento com o completo traslado das peças. A oportunidade para instruir o recurso é a de sua interposição. 4. Agravo regimental não provido." (AI-AgR 612924, DIAS TOFFOLI, STF, 1ª Turma, j. 02/12/2010.)

"1. Recurso inexistente. Ausência de assinatura do advogado do agravante na peça recursal. 2. Ademais, mesmo que superado o óbice, a advogada, que apresenta o recurso, não possui procuração nos autos e a regra geral, que decorre do art. 37, caput, do CPC, expressa ser indispensável a presença, em autos de processo judicial, do

instrumento de mandato outorgado pela parte ao advogado, sob pena de serem considerados inexistentes os atos praticados 3. Embargos de declaração não conhecidos." (AI-AgR-ED 629411, ELLEN GRACIE (Presidente), STF, Plenário, j. 07/04/2008.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA JORNALÍSTICA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A decisão do Relator que determina a subida do recurso extraordinário para melhor exame não tem caráter definitivo nem se confunde com o julgamento do recurso. É inexistente o recurso interposto por advogado que não tenha procuração nos autos. Precedentes. 2. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas (Súmula 279). Ofensa constitucional indireta. 3. Imposição de multa de 1% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil." (RE-AgR 464916, CARMEN LÚCIA, STF, 1ª Turma, j. 16/09/2008.)

"Ag/Rg (Ag). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS E ESSENCIAIS. CÓPIA DO INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO DO ADVOGADO. ART. 544, § 1º, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 115/STJ E 288/STF. I- Inadmissível o agravo de instrumento quando inexistir nos autos, cópia do instrumento de procuração outorgada aos advogados das partes, peça obrigatória e essencial à formação do instrumento, bem como sua ausência enseja o não conhecimento do recurso por deficiência na sua formação, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC. II - Nesse sentido, é o entendimento consolidado por esta Corte, nos termos da Súmula 115/STJ, que assim dispõe, verbis: 'Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.' Aplicável, ainda, o verbete Sumular nº 288/STF. Precedentes do STJ: AgRg/Ag 177.745/RJ, DJ 01.08.2000, AgRg/Ag 288.990/SP, DJ 19.06.2000, AgRg/Ag 256.053/SP, DJ 26.06.2000 e AgRg/Ag 246.082/DF. III- Agravo regimental desprovido."

(AGA 200001031414, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:19/02/2001 PG:00236 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO - SÚMULA 115/STJ. Recurso interposto por advogado sem procuração nos autos é inexistente. Aplicação da Súmula 115 do STJ. Agravo improvido."

(AGA 200000137960, GARCIA VIEIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:19/06/2000 PG:00125 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 544, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. SÚMULA 115/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO TRASLADO EM FASE REGIMENTAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 13, CPC, NA INSTÂNCIA ESPECIAL. ENUNCIADO N. 223 DA SÚMULA STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I - Nos termos do art. 544, § 1º, CPC, a procuração outorgada ao advogado do agravante constitui peça obrigatória à formação do instrumento, cuja ausência importa no não-conhecimento do recurso. II - Segundo o enunciado n. 115 da súmula/STJ, "na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos". III - Na linha dos precedentes desta Corte, não se aplica o art. 13, CPC, na instância especial, descabendo, destarte, diligência para suprir a falta de procuração. A juntada de peças, nesta instância, não produz o efeito de suprir a irregularidade. IV - Assinala o enunciado sumular n. 223 desta Corte, que 'a certidão de intimação do acórdão recorrido constitui peça obrigatória do instrumento de agravo'."

(AGA 199900871669, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:03/04/2000 PG:00159 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. RECURSO INEXISTENTE. 1. 'Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.'" (Súmula 115/STJ). 2. Embargos de Declaração não conhecidos.'

(EDAGRESP 200200826368, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:23/08/2004 PG:00120 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. JUNTADA EXTEMPORÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 115/STJ. ARTS. 13 E 37 DO CPC. INAPLICABILIDADE. - A Súmula nº 115 desta Casa preceitua: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos." - Em sede de recurso especial são inaplicáveis os arts. 13 e 37 do CPC. Agravo regimental improvido."

(AGA 200301747780, BARROS MONTEIRO, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:02/08/2004 PG:00404 ..DTPB:.)

"PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 115 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. O artigo 557, caput, do CPC, autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Inexistência de desrespeito ao princípio da colegialidade. 2. In casu, não foi juntada a procuração dos subscritores da petição do recurso especial, incidindo a Súmula 115 do STJ, in verbis: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos." 3. Agravo regimental desprovido."

(AGRRHC 201402709590, GURGEL DE FARIA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/12/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. SENTENÇA

DECLARATÓRIA. PRETENSÃO EXECUTIVA. AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO OUTORGADO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO REGIMENTAL. RECURSO ASSINADO ELETRONICAMENTE. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. PRECEDENTES. JUNTADA POSTERIOR DO INSTRUMENTO DE SUBSTABELECIMENTO. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 13 E 37 DO CPC. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. 1. É firme o entendimento no âmbito do STJ no sentido de que, na instância especial, é inexistente o recurso interposto por advogado sem procuração nos autos, consoante reza a Súmula 115/STJ, segundo a qual "na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos", além de ser inaplicável a providência do art. 13 do CPC em sede especial, devendo a representação processual estar formalmente aperfeiçoada por ocasião da interposição do recurso. 2. "A jurisprudência do STJ passou a considerar que a identificação de quem peticiona nos autos é a proveniente do certificado digital, independentemente da assinatura que aparece na visualização do arquivo eletrônico. 2. Ocorre que, in casu, o signatário da petição eletrônica não possui instrumento de procuração nos autos, o que obsta o conhecimento do recurso, ante a incidência da Súmula 115/STJ" (AgRg no AREsp 398.520/RN, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013). 3. Compete à parte zelar pela correta representação processual no ato da interposição do recurso, sob pena de não conhecimento da irresignação, sendo descabida a alegação de que, a despeito da ausência de instrumento de procuração/substabelecimento, o signatário do recurso estaria cadastrado no sistema processual do Tribunal e que seu nome constaria das intimações realizadas anteriormente, circunstâncias estas que não tem o condão de comprovar a regular representação processual, caso em que se mostra indispensável a apresentação do instrumento de procuração ou substabelecimento. 4. A juntada posterior do instrumento de procuração ou substabelecimento não tem o condão de sanar o vício contido no recurso manejado, ante a inaplicabilidade dos arts. 13 e 37 do CPC no âmbito dos recursos excepcionais. Precedentes da Corte Especial e da 1ª Seção do STJ. 5. Agravo regimental não conhecido." (AGRESP 201400327707, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/12/2014 ..DTPB:.)

Acrescente-se, ainda, ser de responsabilidade exclusiva do recorrente o conhecimento e a observância aos procedimentos próprios das instâncias excepcionais.

Infere-se, portanto, que a interposição de recurso considerado inexistente caracteriza erro grosseiro imputável ao recorrente, de modo a se reconhecer que a interposição do recurso tido por inexistente não teve o condão de interromper o lapso para o ajuizamento da ação rescisória, devendo se considerar o termo *a quo* para o prazo bienal o da data do transcurso dos dias para a interposição de recurso apto que, *in casu*, se deu em **28/10/2003**, quinze dias após a publicação do acórdão impugnado, ocorrida em 10/10/2003 (fls. 118).

Tendo sido ajuizada a ação rescisória em **06/03/2006**, é de rigor o reconhecimento da **decadência**, a teor do disposto no art. 495, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio nos artigos 491, 2ª parte, 329, 495 e 269, inciso IV, todos do Código de Processo Civil, acolho a preliminar arguida em contestação e julgo extinto o feito, com resolução do mérito, ante a decadência do direito de rescindir o julgado, restando prejudicado o regimental.

Condeno a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Revertida a importância do depósito em favor da ré, em observância ao disposto no artigo 494, do CPC. Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de março de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037839-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AUTOR(A) : MAKRO ATACADISTA S/A

ADVOGADO : SP063234 ADALBERTO DE JESUS COSTA
RÉU/RÉ : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA
: SP120154 EDMILSON JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 2002.61.00.008037-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por MAKRO ATACADISTA S/A, em 30/09/2008, com fundamento no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, objetivando rescindir acórdão proferido pela Turma Suplementar da Segunda Seção desta E. Corte proferido no bojo da Apelação Cível nº 2002.61.00.008037-6. Valor da rescisória atribuído em R\$ 4.200,00 (posteriormente alterado em sede de Impugnação ao Valor da Causa para em R\$ 21.473,27).

A ação ordinária subjacente foi ajuizada com o objetivo de afastar a exigibilidade de inscrição no Conselho Regional de Química - CRQ da 4ª Região e contratação de profissional químico para o estabelecimento comercial, além de declarar ilegais as exigências de anuidades e de taxa de anotação de responsabilidade técnica (fls. 36/53). Em Primeiro grau o pedido foi julgado improcedente (fls. 142/143). Embargos de declaração da autora rejeitados (fls. 157/158). Os autos foram encaminhados a este Tribunal por força da apelação da autora. A Turma Suplementar da Segunda Seção, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reconhecer a inexigibilidade da inscrição da Makro no CRQ, bem como a contratação de profissional químico para o estabelecimento, remanescendo a improcedência do pedido quanto à cobrança de anuidades e taxa, na medida em que a inscrição se deu por iniciativa da própria autora (fls. 233/246). Trânsito em julgado em 14/04/2008 (fls. 248).

Sustenta o autor que o v. acórdão rescindendo violou literalmente dispositivos de lei (artigos 25, 27 e 28, da Lei nº 2.800/56, Constituição Federal e CTN). Assevera que as anuidades profissionais possuem natureza tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade, razão pela qual ilegal a manutenção de sua cobrança até o efetivo cancelamento da inscrição no Conselho profissional, malferindo o artigo 5º, II, e os artigos 149 e 150, ambos da Constituição Federal, bem como o artigo 97, do CTN (fls. 02/10).

Guia de depósito judicial às fls. 286.

Pedido de antecipação dos efeitos da tutela indeferido (fls. 288/292).

Contestação do Conselho Regional de Química na qual aduz, preliminarmente, o descabimento da ação rescisória, por descumprimento ao artigo 488, II, do CPC e por carecer de fundamentação fática e de requisitos. No mérito, sustenta sua improcedência (fls. 300/325).

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 384/390: a) pela conversão do julgamento em diligência a fim de regularizar a impugnação ao valor da causa; b) pelo descabimento da rescisória; e c) pelo sua improcedência.

Alegações finais pela autora (fls. 403/404) e pelo réu (fls. 406/411).

Juntada aos autos cópia da decisão proferida na Impugnação ao Valor da Causa nº 0007216-75.2009.4.03.0000 - fls. 432/433, que acolheu o incidente fixando o valor da causa em R\$ 21.473,27, bem como determinando a complementação, pelo autor, do depósito judicial.

Guia de depósito judicial complementar juntada às fls. 435.

É o relatório.

DECIDO.

Do cabimento do julgamento monocrático.

Inicialmente, entendo ser aplicável à ação rescisória o julgamento monocrático descrito no artigo 557, do Código de Processo Civil, desde que a discussão apresentada esteja pacificada na jurisprudência pátria.

No caso concreto, a questão aqui trazida encontra-se consolidada pela jurisprudência pátria. Logo, comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC.

Da mesma forma, a Suprema Corte tem admitido a aplicação daquela norma processual em sede de ação rescisória: AR nº 1509/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, p. 20/02/2014; AR nº 1592/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, p. 07/06/2013; AR nº 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR nº 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, p. 04.03.2010).

Não destoam desse entendimento os julgamentos proferidos pela Segunda Seção deste Regional. Destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM RESCISÓRIA. ARTIGO 557 DO CPC. APLICABILIDADE. MATÉRIA CONSOLIDADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. ARTIGO 543-B, §§ 1º E 3º DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

O sobrestamento do feito, previsto no artigo 543-B, §§ 1º e 3º do CPC, limita-se ao recurso extraordinário e deve ocorrer quando de seu juízo de admissibilidade pelo tribunal de origem.

Ainda que o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria

devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal que o reconhecimento da competência monocrática, deferida ao Relator da causa, não transgride o princípio da colegialidade, pois sempre caberá, para os órgãos colegiados do Tribunal competente, recurso contra as decisões singulares que venham a ser proferidas por seus Juízes. Agravo improvido."
(AR nº 0008710-72.2009.4.03.0000, Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., j. 03.06.2014)

Do prazo decadencial.

Denota-se a observância ao prazo bienal previsto pelo art. 495, do CPC, eis que o trânsito em julgado operou-se em 14/04/2008 (fls. 248) e o ajuizamento da ação rescisória ocorreu em 30/09/2008 (fls. 02).

Das preliminares arguidas em contestação.

a) Da inépcia da inicial por inobservância ao requisito estabelecido no artigo 488, II, do CPC.

A questão posta nessa preliminar restou superada, na medida em que houve provimento jurisdicional na Impugnação ao Valor da Causa nº 0007216-75.2009.4.03.0000 que fixou o valor da causa em R\$ 21.473,27 e determinou a complementação do depósito judicial, ordem devidamente cumprida pelo autor, consoante comprova a guia de depósito judicial complementar juntada às fls. 435.

b) Da carência de fundamentação fática e de requisitos.

A questão posta preliminarmente em contestação é matéria que se confunde com o próprio mérito da demanda, devendo com ele ser analisada.

Dos fundamentos da rescisória.

A rescisória é uma ação autônoma que visa desconstituir decisão transitada em julgado. As hipóteses que ensejam a desconstituição do julgado estão arroladas taxativamente no artigo 485, do CPC, não admitindo ampliação por interpretação analógica ou extensiva.

O autor ajuizou a presente ação com fundamento nos incisos V e IX, do art. 485, do CPC.

A rescisória proposta com esteio no inciso V ("*violar literal disposição de lei*") deve trazer violação frontal e direta à literalidade de norma jurídica, uma interpretação evidentemente descabida, ou seja, o julgado que se busca rescindir deve estar em descompasso com o ordenamento jurídico como um todo.

No presente caso, a autora não demonstra de forma clara e precisa a violação a dispositivo de lei, apenas insurgindo-se contra o julgado que reconheceu serem devidas as anuidades e taxas decorrentes da inscrição voluntária da ora autora ao Conselho Regional de Química da 4ª Região.

A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto. Não é sucedâneo recursal, sob pena de desvirtuar sua finalidade e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento.

Outrossim, o provimento jurisdicional emanado no feito antecedente mostra-se plenamente plausível, inexistindo interpretação teratológica das normas aplicáveis à solução da controvérsia.

Ademais, restou definitiva a solução sobre o não cabimento da rescisória quando lastreada em entendimentos jurisprudenciais dissonantes, nos termos da Súmula nº 343, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Destaco precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça com idêntica orientação a demonstrar a plausibilidade do provimento jurisdicional que se pretende rescindir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTADOR. ANUIDADE DEVIDA AO RESPECTIVO CONSELHO REGIONAL. FATO GERADOR. INSCRIÇÃO VERSUS EFETIVO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO.

1. A anuidade ao Conselho Regional de Fiscalização é devida em razão do registro do respectivo profissional. Inteligência do art. 21 do Decreto-Lei 9.295/1946. Precedente da Primeira Turma do STJ: RESP 786.736/RS.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1382063/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 24/06/2013)

Da mesma forma a jurisprudência pacificada no âmbito desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO TEMPESTIVA. ART. 184 DO CPC. CONTRADIÇÃO SANADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA. PEDIDO DE BAIXA DO REGISTRO. AUSÊNCIA. ANUIDADES DEVIDAS. OMISSÃO CARACTERIZADA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITO MODIFICATIVO. (...). 3. O objeto de discussão da lide não diz respeito à obrigatoriedade ou não do registro da empresa embargada e o pagamento de anuidades ao CRQ, mas sim de que a partir do momento em que requereu o seu registro, sujeitou-se aos seus regulamentos e anuidades, dever esse que permanece incólume até que haja pedido expresso de cancelamento do dito registro. 4. **Se a parte ora embargada requereu e obteve seu registro voluntariamente junto à embargante nasceu, assim, a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade, mormente pelo fato de não constar dos autos tenha a empresa embargada requerido, administrativamente, seu desligamento dos quadros do CRQ até o ajuizamento desta ação.** 5. **Estando a embargada, à época dos fatos geradores, registrada, espontaneamente, no CRQ, devidas são as anuidades até a data do efetivo cancelamento, objeto da certidão da dívida ativa.** 6. Embargos declaratórios acolhidos para o fim de integrar e esclarecer a decisão embargada, corrigindo a contradição no voto, bem como conferindo-lhe efeito modificativo, improvando o apelo e mantendo a r. sentença de primeiro grau." (grifei)
(AC 0004900-54.2003.4.03.6126, DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012)

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO VOLUNTÁRIO. ANUIDADES E MULTAS ADMINISTRATIVAS INDEVIDAS SOMENTE A PARTIR DO REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. I - (...) II - **Registro requerido pela Autora faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente do efetivo exercício da atividade, bem assim as multas decorrentes da ausência de responsável técnico perante o Conselho Regional de Química.** III - Anuidades e multas devidas, porquanto à época dos respectivos fatos geradores a empresa encontrava-se devidamente registrada no Conselho Apelado. IV - Cancelamento ocorrido após a ocorrência dos fatos geradores. V - Apelação parcialmente conhecida e improvida." (grifei)
(AC 0012546-23.2008.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Durante o período das anuidades exigidas, estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do Conselho embargado, o que a torna devedora dos valores correspondentes. 2. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de auxiliar de enfermagem durante o período objeto de cobrança, pois, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade. 3. **Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades.** 4. Sucumbente a embargante, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% sobre o valor da causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma. 5. Apelação provida, para declarar a legitimidade do crédito exequendo, restando prejudicada quanto ao pedido de redução da condenação na verba honorária." (TRF3, n. 0026342-19.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, 3ª T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011)

Ante o exposto, julgo improcedentes os pedidos colacionados nesta ação rescisória, com fundamento nos artigos 269, I, e 557, ambos do Código de Processo Civil.

Condene o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que ora fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Revertida a importância do depósito em favor do réu, em observância ao disposto no artigo 494, do CPC.

Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de março de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006991-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006991-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
RÉU/RÉ : ELEVADORES ATLAS SCHINDLER S/A
No. ORIG. : 00204441920104036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ação rescisória proposta tempestivamente pela União, com vista a desconstituir acórdão proferido nesta corte. À vista de que não há pedido de antecipação de tutela e que o feito encontra-se em termos, cite-se o réu, conforme o artigo 491 do Código de Processo Civil, para apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010266-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010266-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A) : GRAFICA E EDITORA TEASSUL LTDA -EPP
ADVOGADO : MS010644 ANTONIO DELLA SENTA e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00060733520054036000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - No que se refere ao pedido de gratuidade da justiça, constata-se que pode ser concedida às pessoas jurídicas, mas é imprescindível que comprovem a situação de necessidade para terem direito ao benefício, pois a elas não se aplica a presunção descrita no artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/1950. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado nesse sentido. Inclusive editou a Súmula nº 481, segundo a qual: "*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.*" Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO - GADF. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DIREITO AO REAJUSTE COM BASE NO MAIOR VENCIMENTO BÁSICO DO SERVIDOR PÚBLICO. SINDICATO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

[...]

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.841/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16/3/2011; AgRg no AgRg no REsp 1.129.288/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1242235/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 12/03/2013 - ressaltei)

No caso dos autos, entendo demonstrada a necessidade da autora, por meio dos documentos de fls. 18/28 (declaração de renda inativa e confirmação da contadora da empresa), que denotam a ausência de movimentação econômica da pessoa jurídica, razão pela qual defiro os benefícios da gratuidade da justiça.

II - Intime-se o patrono da autora para que substitua as cópias colacionadas aos autos a partir da fl. 229 dos autos, na medida em que alguns trechos estão ilegíveis, bem como para dizer se declara autênticas todas as cópias reprográficas que acompanharam a petição, sob sua responsabilidade pessoal, porquanto desprovidas de autenticação. Prazo: 15 (quinze) dias.

Publique-se. Anote-se. Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012077-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012077-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE MINAS GERAIS CRA MG
ADVOGADO : MG057918 ABEL CHAVES JUNIOR e outro
PARTE RÉ : MARIA HELENA OLIVEIRA RAMALHO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00425485520074036182 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Por se tratar de Conflito Negativo de Competência suscitado indevidamente nos próprios autos da ação principal (ação executiva Reg. 0042548-55.2007.403.6182):

a) À Subsecretaria da Segunda Seção para providenciar cópia integral dos autos para o fim de instruir o presente conflito;

b) Após, devolvam-se os autos principais ao Juízo Suscitante;

2. Designo o Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos - SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, encaminhando-lhe cópia de todo o processado, para que, no prazo de 15 dias, preste as informações que entender necessárias.

Decorrido o prazo, com ou sem as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36853/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061396-27.1998.4.03.0000/SP

98.03.061396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : ALTINO PEREIRA
ADVOGADO : SP128408 VANIA SOTINI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO005375 SOLON RIBEIRO FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00054-8 1 Vt ANDRADINA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - ressalvada a verba honorária, fixada neste caso em valor fixo - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que "*a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo*" (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, uma vez que já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, fixo prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora formule requerimentos tendentes à execução da verba honorária a que condenado o INSS, sob pena de se aguardar no arquivo eventual provocação do interessado.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0063310-58.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.063310-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LAIR GIACOMETI
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 97.03.056932-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o V. Acórdão proferido pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em ação rescisória que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, vencida a Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia o agravo legal para, em sede de juízo rescisório, no rejuízo da causa, reconhecer a parcial procedência do pedido originário em extensão diversa, condicionando a expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca ao pagamento da indenização correspondente ao recolhimento das contribuições devidas.

Nas razões recursais, o INSS sustenta o acerto do entendimento manifestado no voto vencido, no sentido da necessidade de ser comprovado o recolhimento das contribuições sociais devidas ou a indenização do período de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, como condição para a expedição da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca, por ser o embargado funcionário público estadual, afirmando ainda a legitimidade do ente previdenciário para exigir a comprovação dos recolhimentos.

Feito o breve relatório, decido.

Os embargos infringentes não merecem ser admitidos.

Inicialmente, cumpre observar que incumbe ao Relator do Acórdão embargado o exame da admissibilidade dos embargos infringentes, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Reconheço não se encontrarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/01, segundo o qual os embargos infringentes são cabíveis em face de julgamento não unânime que houver julgado procedente ação rescisória.

Nos termos do art. 488, I, do Código de Processo Civil, a Ação Rescisória comporta o pedido de rescisão propriamente dito (*iudicium rescindens*) e, de forma cumulativa sucessiva, caso este seja acolhido, o pedido de novo julgamento da causa originária (*iudicium rescissorium*).

No caso presente, a divergência verificada no julgamento da ação rescisória não incidiu sobre o provimento de mérito da ação rescisória, juízo rescindente, mas ficou limitada ao rejuízo da causa originária, proferido em sede do juízo rescisório, situação que não autoriza a interposição dos embargos infringentes, consoante a orientação jurisprudencial da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.

- Se o acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0004927-53.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. JUÍZO RESCINDENDO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. As hipóteses de cabimento dos embargos infringentes, quanto à ação rescisória, nos termos do art. 530 do CPC, afasta a possibilidade de sua utilização para situações em que o julgamento da rescisória tenha sido unânime para o caso de procedência da ação e não unânime para o caso de improcedência.

2. No caso, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, hipótese de cabimento dos Embargos Infringentes, conforme previsto no art. 530 do CPC.

3. *Precedentes Jurisprudenciais TRF 3ª Região/3ª Seção. (Agravo Legal em EI nº 0034794-42.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 13/02/2014; AgRg em AR nº 0035344-52.2002.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. em 27/06/2013).*

4. *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021006-39.2003.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)

PROCESSO CIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DA 3ª SEÇÃO.

1. *Não são admissíveis embargos infringentes opostos em face de julgamento não unânime do pedido rescisório, cabendo apenas em caso quando o julgamento do juízo rescindendo se dê por maioria.*

2. *In casu, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos Infringentes previstas no artigo 530 do C.P.C.*

3. *Descabe admitir interpretação extensiva de hipótese não prevista pela norma processual, também não se podendo em desacordo parcial quando ao pedido rescisório, porquanto os Doutos Julgadores à unanimidade votaram pela desconstituição do v. acórdão rescindendo.*

4. *Precedentes Jurisprudenciais da 3ª Seção. (AgRgEIAR 2419, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, EIAR 2005.03.00.006814-3, rel. Des. Fed. Daldice Santana, AgEIAR 2003.03.00.009025-5, rel. Des. Fed. Leide Polo)*

5. *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0034794-42.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII do Regimento Interno, NEGO SEGUIMENTO aos embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065503-46.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065503-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP046600 LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ORAZIR CARLOS BARBATO
ADVOGADO : SP098141 FRANCISCO PRETEL
No. ORIG. : 98.03.019582-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o V. Acórdão proferido pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em ação rescisória que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, vencida a Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia o agravo legal para, em sede de juízo rescisório, no rejuízo da causa, reconhecer a parcial procedência do pedido originário em extensão diversa, condicionando a expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca ao pagamento da indenização correspondente ao recolhimento das contribuições devidas.

Nas razões recursais, o INSS sustenta o acerto do entendimento manifestado no voto vencido, no sentido da necessidade de ser comprovado o recolhimento das contribuições sociais devidas ou a indenização do período de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, como condição para a expedição da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca, por ser o embargado funcionário público estadual, afirmando ainda

a legitimidade do ente previdenciário para exigir a comprovação dos recolhimentos.

Feito o breve relatório, decidido.

Os embargos infringentes não merecem ser admitidos.

Inicialmente, cumpre observar que incumbe ao Relator do Acórdão embargado o exame da admissibilidade dos embargos infringentes, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Reconheço não se encontrarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/01, segundo o qual os embargos infringentes são cabíveis em face de julgamento não unânime que houver julgado procedente ação rescisória.

Nos termos do art. 488, I, do Código de Processo Civil, a Ação Rescisória comporta o pedido de rescisão propriamente dito (*iudicium rescindens*) e, de forma cumulativa sucessiva, caso este seja acolhido, o pedido de novo julgamento da causa originária (*iudicium rescissorium*).

No caso presente, a divergência verificada no julgamento da ação rescisória não incidiu sobre o provimento de mérito da ação rescisória, juízo rescindente, mas ficou limitada ao rejuízo da causa originária, proferido em sede do juízo rescisório, situação que não autoriza a interposição dos embargos infringentes, consoante a orientação jurisprudencial da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.

- Se o acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0004927-53.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. JUÍZO RESCINDENDO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. As hipóteses de cabimento dos embargos infringentes, quanto à ação rescisória, nos termos do art. 530 do CPC, afasta a possibilidade de sua utilização para situações em que o julgamento da rescisória tenha sido unânime para o caso de procedência da ação e não unânime para o caso de improcedência.

2. No caso, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, hipótese de cabimento dos Embargos Infringentes, conforme previsto no art. 530 do CPC.

3. Precedentes Jurisprudenciais TRF 3ª Região/3ª Seção. (Agravo Legal em EI nº 0034794-42.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 13/02/2014; AgRg em AR nº 0035344-52.2002.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. em 27/06/2013).

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021006-39.2003.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DA 3ª SEÇÃO.

1. Não são admissíveis embargos infringentes opostos em face de julgamento não unânime do pedido rescisório, cabendo apenas em caso quando o julgamento do juízo rescindendo se dê por maioria.

2. In casu, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos Infringentes previstas no artigo 530 do C.P.C.

3. Descabe admitir interpretação extensiva de hipótese não prevista pela norma processual, também não se podendo em desacordo parcial quando ao pedido rescisório, porquanto os Doutos Julgadores à unanimidade votaram pela desconstituição do v. acórdão rescindendo.

4. Precedentes Jurisprudenciais da 3ª Seção. (AgRgEIAR 2419, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, EIAR 2005.03.00.006814-3, rel. Des. Fed. Daldice Santana, AgEIAR 2003.03.00.009025-5, rel. Des. Fed. Leide Polo)

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0034794-42.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII do Regimento

Interno, NEGO SEGUIMENTO aos embargos infringentes.
Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004915-39.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.004915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUIS APARECIDO BARLAFANTE
ADVOGADO : SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG. : 98.03.051747-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o V.Acórdão proferido pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em ação rescisória que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, vencida a Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia o agravo legal para, em sede de juízo rescisório, no rejuízo da causa, reconhecer a parcial procedência do pedido originário em extensão diversa, condicionando a expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca ao pagamento da indenização correspondente ao recolhimento das contribuições devidas.

Nas razões recursais, o INSS sustenta o acerto do entendimento manifestado no voto vencido, no sentido da necessidade de ser comprovado o recolhimento das contribuições sociais devidas ou a indenização do período de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, como condição para a expedição da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca, por ser o embargado funcionário público estadual, afirmando ainda a legitimidade do ente previdenciário para exigir a comprovação dos recolhimentos.

Feito o breve relatório, decido.

Os embargos infringentes não merecem ser admitidos.

Inicialmente, cumpre observar que incumbe ao Relator do Acórdão embargado o exame da admissibilidade dos embargos infringentes, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Reconheço não se encontrarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/01, segundo o qual os embargos infringentes são cabíveis em face de julgamento não unânime que houver julgado precedente ação rescisória.

Nos termos do art. 488, I, do Código de Processo Civil, a Ação Rescisória comporta o pedido de rescisão propriamente dito (*iudicium rescindens*) e, de forma cumulativa sucessiva, caso este seja acolhido, o pedido de novo julgamento da causa originária (*iudicium rescissorium*).

No caso presente, a divergência verificada no julgamento da ação rescisória não incidiu sobre o provimento de mérito da ação rescisória, juízo rescindente, mas ficou limitada ao rejuízo da causa originária, proferido em sede do juízo rescisório, situação que não autoriza a interposição dos embargos infringentes, consoante a orientação jurisprudencial da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.

- Se o acórdão embargado julgou precedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do

artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0004927-53.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. JUÍZO RESCINDENDO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. As hipóteses de cabimento dos embargos infringentes, quanto à ação rescisória, nos termos do art. 530 do CPC, afasta a possibilidade de sua utilização para situações em que o julgamento da rescisória tenha sido unânime para o caso de procedência da ação e não unânime para o caso de improcedência.

2. No caso, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, hipótese de cabimento dos Embargos Infringentes, conforme previsto no art. 530 do CPC.

3. Precedentes Jurisprudenciais TRF 3ª Região/3ª Seção. (Agravo Legal em EI nº 0034794-42.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 13/02/2014; AgRg em AR nº 0035344-52.2002.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. em 27/06/2013).

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021006-39.2003.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DA 3ª SEÇÃO.

1. Não são admissíveis embargos infringentes opostos em face de julgamento não unânime do pedido rescisório, cabendo apenas em caso quando o julgamento do juízo rescindendo se dê por maioria.

2. In casu, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos Infringentes previstas no artigo 530 do C.P.C.

3. Descabe admitir interpretação extensiva de hipótese não prevista pela norma processual, também não se podendo em desacordo parcial quando ao pedido rescisório, porquanto os Doutos Julgadores à unanimidade votaram pela desconstituição do v. acórdão rescindendo.

4. Precedentes Jurisprudenciais da 3ª Seção. (AgRgEIAR 2419, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, EIAR 2005.03.00.006814-3, rel. Des. Fed. Daldice Santana, AgEIAR 2003.03.00.009025-5, rel. Des. Fed. Leide Polo)

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0034794-42.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII do Regimento Interno, NEGO SEGUIMENTO aos embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007747-45.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.007747-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : FLORIDO PEREIRA
ADVOGADO : SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE
No. ORIG. : 93.03.082663-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Com a concordância do INSS manifestada às fls. 159v e os documentos apresentados às fls. 148/157, homologo o pedido de habilitação formulado por VERA LUCIA PEREIRA MENEGUESSO e MARLIDIA LUCIA PEREIRA, como sucessoras de FLORIDO PEREIRA, independentemente de sentença, nos termos do disposto no artigo 1060, inciso I, do Código de Processo Civil.

Providencie a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Após, retornem os autos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000496-39.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.000496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ANTONIO CARLOS MENDES MARQUES
ADVOGADO : SP153437 ALECSANDRO DOS SANTOS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00128-4 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 08/01/2002 por ANTONIO CARLOS MENDES MARQUES, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Catanduva-SP (fls. 143/146), nos autos do processo nº 1284/00, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em violação aos artigos 128, 330, 331 e 459 do CPC, visto que deixou de apreciar o pedido de reconhecimento do tempo de serviço de 01/07/1965 a 19/03/1968. Alega também que o r. julgado rescindendo deixou de considerar como especiais os períodos de 01/07/1965 a 19/03/1968, de 01/04/1968 a 20/08/1969, de 01/11/1969 a 30/06/1972, de 01/03/1973 a 30/04/1977, de 01/08/1990 a 10/3/1993 e de 20/06/1988 a 03/07/1989, não obstante as atividades realizadas estejam descritas nos Decretos nºs 53.831/54 e 83.089/79. Aduz ainda que, com o reconhecimento de tais períodos, preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 19/152.

Por meio de decisão de fls. 155, foi deferido o pedido de justiça gratuita e determinada a citação do INSS.

Não obstante tenha sido regularmente citado, o INSS não ofereceu contestação (fls. 158)

Às fls. 162/163, o autor requereu a produção de prova oral e pericial, bem como a expedição de ofício à Agência do INSS de Catanduva-SP, para a juntada do procedimento administrativo, sendo tais pleitos indeferidos às fls. 165.

Instada a parte autora a especificar provas, esta informou não ter outras provas a produzir (fls. 168).

O autor apresentou razões finais às fls. 173/174.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 178/183, manifestou-se pela parcial procedência da ação rescisória, para que seja determinada uma nova contagem de tempo de serviço do autor, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional,

caso sejam completados 30 (trinta) anos.

Às fls. 186/187 e 190, a parte autora requereu a prioridade de tramitação do presente feito.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Inicialmente, cumpre observar que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 06/11/2000, conforme certidão de fls. 147vº.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 08/01/2002, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. sentença que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento da incidência de violação literal de lei, vez que não foi reconhecido o tempo de serviço registrado em CTPS, bem como não foram considerados como especiais períodos em que trabalhou em atividades descritas nos Decretos nºs 53.831/54 e 83.089/79, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

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

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Infere-se da inicial que o autor alega violação aos artigos 128, 330, 331 e 459 do CPC, os quais ora transcrevo:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

(...)

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

(...)

"Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. § 1º Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença."

§ 2o Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.

§ 3o Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2o." (...)

"Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa. Parágrafo único. Quando o autor tiver formulado pedido certo, é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida."

A r. sentença rescindenda (fls. 143/146), ao julgar improcedente a demanda, pronunciou-se nos termos seguintes:

"(...)

A lide está sendo julgada antecipadamente porque, a matéria em discussão, embora de direito e de fato, reclama apenas prova documental.

A partir de 16 de dezembro de 1998, com aprovação parcial da reforma previdenciária, à concessão do benefício de aposentadoria especial, necessário se faz presente comprovação de exercício de função em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, bem como não cumprira exposição a agentes químicos, físicos e biológicos que nocivos, por todo o período mínimo equivalente ao exigido para a dita concessão.

Nestes termos, não cumpridos os requisitos legais, de imposição o julgamento pela improcedência da ação.

Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial, condenando o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado, que fixo em R\$ 200,00, corrigidos desde a data da propositura da ação (03/06/200-fls.02).

Condenação acima poderá ser cobrada do autor nos moldes previstos pelos artigos 11 e seguintes da Lei nº 1.060/50."

Da análise da petição inicial da ação originária, verifica-se que a parte autora formulou os seguintes pedidos (fls. 32):

"(...)

B) que, ao final, seja a presente ação julgada PROCEDENTE, reconhecendo por sentença o período de 1 de julho de 1965 a 19 de março de 1968, como efetivamente laborado, bem como o exercício da atividade laboral em regime especial/insalubre, nos períodos especificados no item 1.c, de a) a e), determinando a devida conversão, condenado ainda o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde requerimento administrativo (20.10.99)"

Ocorre que a r. sentença rescindenda, não obstante tenha julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, deixou de apreciar os pedidos de reconhecimento do tempo de serviço de 01/07/1965 a 19/03/1968, assim como de reconhecimento de atividades consideradas especiais.

De fato, a r. sentença simplesmente julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mas sem se atentar aos pedidos de reconhecimento de tempo de serviço comum e especial formulados na inicial.

Portanto, forçoso concluir que a r. sentença rescindenda incorreu em julgamento *citra petita*, ao deixar de apreciar todos os pedidos formulados pela parte autora na inicial, incorrendo ainda em violação aos artigos 128 e 459 do CPC, pelo que é de rigor a rescisão do julgado, nos moldes do art. 485, V (violação de lei, do CPC).

Nesse sentido, seguem decisões proferidas pela Terceira Seção desta E. Corte em casos análogos ao presente:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, CPC. SENTENÇA EXTRA/CITRA PETITA RESCINDIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 11.718/08. ART. 48, § 3º, LEI 8.213/91. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 45 - INSS. MATÉRIA PRELIMINAR. REJEIÇÃO. PEDIDO SUBJACENTE. IMPROCEDÊNCIA. - Réplica da parte autora na ação primordial não consubstancia documento indispensável à propositura da actio rescissoria. Preliminar afastada. - Juízo rescindens: art. 485, inc. V, CPC: ofensa literal a dispositivo de lei consubstancia a ocorrência prevista no inciso em voga. Ainda, viola-se a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que dita. O pedido subjacente foi para aposentadoria por idade. A decisão censurada analisou aposentadoria por idade a rurícola. Descompasso com os arts. 128 e 460, CPC. Sentença rescindida. - Juízo rescissorium: a parte autora invoca artigos que, entende, dariam sustentação à eventual aposentadoria: arts. 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91; 145, 146, 147 e 148 da Instrução Normativa 45/10 do INSS; art. 51, § 4º, do decreto 3.048/99 e Lei 11.718/08. - Evidenciado que os

arts. 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91 não se prestam como supedâneo à reivindicação. - A Lei 11.718/08 acresceu o § 3º ao art. 48 da Lei 8.213/91. - Não há início de prova material de que, por ocasião em que editada a Lei 8.213/91 (art. 142), era segurada obrigatória da Previdência Social, pelo que aplicável o art. 25, inc. II, da dita norma previdenciária, a estabelecer 180 contribuições, interstício maior que o comprovado mediante evidências documentais. - Mesmo que aceitável o art. 142 da Lei 8.213/91, exigidos 168 meses de contribuição, lapso superior ao apresentado pela demandante como de préstimos laborais. - Somado o lapso rural com o urbano chega-se a intervalo menor que o necessário. - Afora a falta de carência como campeira, o parágrafo único do art. 145 da Instrução Normativa 45/10 veda sua incidência na hipótese, porquanto não há provas de que voltou a ser rurícola. - Quanto ao art. 147 da IN em voga, afigura-se imprestável para o caso sub judice. - Sobre os arts. 215 e 216 da multicitada IN, a parte autora não estava exercendo atividade rural, seja quando completou 55 anos, seja na oportunidade em que atingiu 60 anos de idade. Também não demonstrou ter direito à aposentadoria por idade a obreira rural. - Analisado o conjunto probatório produzido, à luz da legislação de regência da espécie, é de se concluir que não faz jus à aposentadoria por idade, objeto do pedido. - Sem condenação nos ônus sucumbenciais, porquanto beneficiária de gratuidade de Justiça. - Rejeitada a matéria preliminar. Sentença rescindida. Improcedência do pedido subjacente.

(TRF 3ª Região, AR 8682/SP, Proc. nº 0011314-98.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 22/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA COMO OBJETO DA AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. JULGAMENTO CITRA PETITA. OFENSA AO ART. 458, III, DO CPC. ERRO DE FATO CONFIGURADO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM ATIVIDADE COMUM. TEMPO MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUPERIOR A 30 ANOS ANTES DE 15.12.1998. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Malgrado a inicial tenha indicado como objeto da presente rescisória o acórdão prolatado pela 9ª Turma deste Tribunal, cabe ponderar que, na verdade, o autor busca desconstituir parcialmente a sentença proferida no Juízo da 1ª Vara do Foro Distrital de Várzea Paulista/SP, uma vez que o recurso de apelação então interposto por ele abrangeu tão somente o período concernente ao labor rural, não havendo o exame da questão referente ao reconhecimento do exercício de atividade remunerada sob condições especiais. II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF. III - A decisão rescindenda, ao não levar em conta os documentos relativos aos períodos tidos como especiais, deixou de se pronunciar sobre parte do mérito da causa, configurando-se evidente julgamento citra petita. Todavia, é assente o entendimento no sentido de que a violação à disposição legal pode se verificar em norma de natureza processual. Portanto, vislumbra-se ofensa ao art. 458, III, do CPC, posto que o juiz não resolveu todas as questões que as partes lhe submeteram. IV - A r. sentença rescindenda deixou de examinar os documentos carreados com a inicial da ação subjacente, que buscavam demonstrar o exercício de atividade remunerada sob condições especiais, de modo a impedir o reconhecimento de eventual trabalho exposto a agentes agressivos e de sua conversão em atividade comum, implicando, assim, tempo de serviço insuficiente para a concessão do benefício em comento. Ademais, não houve controvérsia entre as partes, na medida em que o INSS não faz qualquer menção aos aludidos períodos em contestação, bem como inexistiu qualquer pronunciamento judicial. Por fim, o simples exame dos autos originais indica a existência do pedido, embora singelo, do reconhecimento dos períodos de atividade especial, estando este devidamente instruído com os documentos correspondentes. V - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 VI - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica. VII - Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. VIII - O fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. IX - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente

de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572). X - Devem ser reconhecidos como atividade especial os períodos de 13.07.1977 a 20.10.1977, em que o ora autor atuou como ajudante de equipe, prestando serviços para a Empresa Sifco S/A, exposto a níveis de ruído acima de 90 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 (SB - 40 e laudo técnico; fls. 94/95); de 16.11.1977 a 06.03.1979, na função de polidor junto à Empresa Vigorelli do Brasil S/A, por exposição à poeira metálica decorrente de desbaste de peças metálicas (SB-40 fl. 96), análoga à categoria profissional de esmerilhador, prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79; de 01.11.1979 a 21.09.1981, na função de ajudante de produção, no setor de vulcanização, na Empresa Correias Mercúrio S/A Indústria e Comércio, estando exposto a vapores orgânicos de Tolueno e de n-Hexano, ou seja, hidrocarbonetos previstos no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, bem como a nível de ruído de 81 decibéis, previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 (SB-40 e laudo técnico; fls. 102/103); e de 09.06.1986 a 17.08.1995, na função de ajudante de produção e moldador plástico, na Empresa Plascar S/A Indústria e Comércio, exposto a níveis de ruído acima de 90 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 (SB - 40 e laudo técnico; fls. 107/108). XI - O período de 28.02.1984 a 27.09.1984, no qual o autor trabalhou como servente para a Empresa Gerdau S/A (SB-40; fl. 104), não pode ser considerado como atividade especial, porquanto não há indicação de laudo técnico a embasar o formulário SB-40 (fl. 104) no tocante à exposição ao agente agressivo ruído em 82,5 decibéis. XII - O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio". XIII - Computados os períodos de atividade rural e de atividade especial convertidos em atividade comum, bem como aqueles incontestados, o autor totaliza 31 anos e 07 meses de tempo de serviço até 17.08.1995 (termo final da contagem estabelecido na inicial da ação subjacente), conforme planilhas anexas, parte integrante da presente decisão. XIV - Somados apenas os vínculos reconhecidos pelo próprio INSS (fls. 115), o autor completa mais de 18 anos de contribuição, suficientes à carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. XV - O autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91. XVI - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (05.06.1998). XVII - A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-Agr 492.779/DF). XVIII - Tendo em vista que houve concessão administrativa do benefício aposentadoria por tempo de contribuição ao autor em 25.08.2010, caberá a ele, em liquidação de sentença, optar pelo benefício que entenda mais vantajoso. Optando pelo benefício judicial, deverão ser compensados os valores pagos administrativamente. XIX - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais). XX - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente. (TRF 3ª Região, AR 8777/SP, Proc. nº 0019087-97.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013) PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCS. V E IX, CPC. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. LEI 6.423/77. LEI 8.880/94. ART. 58 DO ADCT. ÍNDICE DE 147,06%. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JULGAMENTO EXTRA E CITRA PETITA. ACÓRDÃO RESCINDIDO. PEDIDO SUBJACENTE JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DESCONTO DE IMPORTÂNCIAS JÁ QUITADAS NA ESFERA DA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. - Súmula 401 do STJ: "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial". In casu, não se há falar em decadência na espécie, uma vez que não ultrapassado o biênio previsto no art. 495, CPC. - Não houve pedidos quanto à aplicação da Lei 6.423/77, incidência da Súmula 260 do Extinto TFR e do índice de inflação do mês de maio/1990 e adoção do salário mínimo de junho/1989 (NCz\$ 120,00) na proemial do processo subjacente. - A parte autora requereu a revisão das rendas mensais de seu benefício, a partir da conversão da moeda em URV, sem a média do art. 20 da Lei 8.880/94, e que fosse mantida a equivalência salarial (art. 58, ADCT), desde a promulgação da CF/88, até a regulamentação dos Planos de Custeio e de Benefícios. Ainda, a consideração do índice de 147%, temas não tratados pelos decisórios. - Julgamentos extra e citra petita na hipótese. Violados os arts. 128 e 460 do CPC. Rescisão do decisum (art. 485, inc. V, CPC). - A caracterização da afronta legal é razão bastante para a desconstituição do aresto, pelo quê despicando o exame do inc. IX, art. 485, CPC. Precedente. - Cabimento do art. 58 do ADCT na hipótese. A aplicação do art. 58 do ADCT foi devida

para os benefícios em manutenção antes da promulgação da CF/88 até a regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício, com incidência até os Decretos 356/91 e 357/91, que regulamentaram as Leis 8.212/91 e 8.213/91. - Índice de 147,06%. O MPAS reconheceu o direito ao reajuste de 147,06% para todos os beneficiários, a contar de 9/1991, deduzindo-se os percentuais já concedidos. Pagamentos iniciados em 8/1992 (Portaria 302). - O ressarcimento referente às diferenças decorrentes do reajuste em voga ocorreu a contar de 11/1992, em doze parcelas sucessivas, com o valor ajustado e pagamento efetuado na forma dos benefícios previdenciários, acarretando valores devidos, por conseguinte, até a competência "outubro de 1993", sem repercussões nos meses seguintes (Portaria MPS 485, de 1º/10/1992). Em face do reconhecimento administrativo do direito ao reajuste de 147,06%, não há diferenças a serem pagas. - O direito a percentuais não oficiais de inflação não chegou a se consolidar como patrimônio dos segurados (Decreto-Lei 2.335/87, Lei 7.730/89 e Lei 8.830/90). - É devida a aplicação da Unidade Real de Valor pela média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro/1993 e janeiro e fevereiro/1994 (Lei 8.880/94). - À época da edição do referido regramento, os benefícios previdenciários eram reajustados de maneira quadrimestral, com antecipações mensais correspondentes ao percentual excedente a 10% do IRSM do mês anterior. Ao final de cada quadrimestre, eram repassados os índices integrais, descontadas as antecipações concedidas (Leis 8.542/92 e 8.700/93). - Com essa mecânica de reajustes, não se há dizer que houve expurgos durante o período de vigência da Lei 8.700/93, de modo a violar o dispositivo constitucional que prevê a manutenção do valor real do benefício, ou que tenha havido prejuízo quando da conversão dos valores dos mesmos de cruzeiros reais para URVs, determinada pela Lei 8.880/94. - Observados todos fundamentos atrás lançados, faz jus a parte autora à aplicação do art. 58 do ADCT, no período compreendido entre 5/4/1989 e 9/12/1991, descontadas as importâncias já quitadas na esfera da Administração, e reconhecida a prescrição de eventuais prestações em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda primígena (art. 219, § 5º, CPC). - Cristalizou-se na 3ª Seção deste TRF - 3ª Região, para hipóteses que tais, tese sobre improcedência de pleito de restituição de valores pagos aos segurados, recebidos de boa fé, por decisão judicial. - Tendo o INSS decaído de parte mínima dos pedidos, à parte ré caberia pagar honorários advocatícios. Contudo, porque beneficiária de Justiça gratuita, não se há de condená-la nos ônus sucumbenciais. - Rejeitada matéria preliminar. Rescisão do acórdão (art. 485, inc. V, CPC). Prejudicado pedido rescisório com base no inc. IX do art. 485 do CPC. Pedido subjacente parcialmente procedente. Reconhecida prescrição de eventuais prestações em atraso. Pedido de restituição de valores conhecido e julgado improcedente. (TRF 3ª Região, AR 5307/SP, Proc. nº 0034982-74.2007.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 01/07/2011, p. 338)

Passo à apreciação do juízo rescisório.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos

artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

No presente caso, a parte autora requer a averbação do período de 01/07/1965 a 19/03/1968, bem como o reconhecimento do exercício de atividades consideradas especiais nos períodos de 01/07/1965 a 19/03/1968, de 01/04/1968 a 20/08/1969, de 01/11/1969 a 30/06/1972, de 01/03/1973 a 30/04/1977, de 01/08/1990 a 10/03/1993 e de 20/06/1988 a 03/07/1989.

No que se refere ao período de 01/07/1965 a 19/03/1968, o autor trouxe aos a sua CTPS (fls. 22), afixando registro de trabalho junto à empresa Caparroz & Cia Ltda.

Desse modo, sendo referido período constante da CTPS, deve ser computado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

Impende acrescentar ainda que, em se tratando de segurado empregado, compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme dispõe o artigo 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.212/91.

Passo à análise do pedido de reconhecimento de atividades especiais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB40/DSS-830 e laudo técnico trazidos aos autos (fls. 59/68) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) 01/07/1965 a 19/03/1968 e 01/04/1968 a 20/08/1969, vez que exercia a função de cobrador de ônibus, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

2) 01/11/1969 a 30/06/1972, 01/03/1973 a 30/04/1977 e 01/08/1990 a 10/03/1993, vez que exercia a função de frentista, estando exposto de forma habitual e permanente a gasolina, álcool, monóxido de carbono, etc, sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

3) 20/06/1988 a 03/07/1989, vez que exercia a função de ajudante de produção, estando exposto de forma habitual e permanente a ruído de 85/89 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se os períodos de atividade especial em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos até a data do advento da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, o que é suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (21/10/1999).

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da parte autora.

Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.

Outrossim, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo.

Sobre essa questão, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas, conforme se depreende da ementa em destaque:

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INDAMISSIBILIDADE. RE IMPOVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do artigo 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

(STF, RE nº 575.089-2/RS, Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 10/09/2008, DJe 24/10/2008)

Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas desde a citação da ação originária até a data da prolação da presente decisão, conforme orientação adotada pela Terceira Seção desta E. Corte em casos de desconstituição de julgado com base em violação de lei.

Cumpra observar também ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, conforme consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o autor recebe administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição desde 25/02/2013, sob o nº 42/162.475.492-6.

Portanto, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Desse modo, impõe-se consignar que o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

I - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.

I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.

III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.

IV. Agravo a que se nega provimento"

(TRF 3ª Região, AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 24/01/2012).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, julgo procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, em juízo rescisório, julgo procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos acima explicitados.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045449-88.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146653 JOSE RENATO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ANTONIO ARMANDO ROSSI
ADVOGADO : SP094068 CIBELE APARECIDA VIOTTO CAGNON
No. ORIG. : 98.03.067091-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no artigo 485, V do Código de Processo Civil, contra Antônio Armando Rossi, visando desconstituir o V. Acórdão proferido pela Egrégia Primeira Turma desta Corte, no julgamento da Remessa Oficial e da Apelação Cível nº 98.03.067091-3, que negou provimento aos recursos e manteve a sentença proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de São Manuel (proc. nº 516/97), julgando procedente a ação declaratória de tempo de serviço aforada pelo requerido, condenando o INSS à expedição da certidão de tempo de serviço respectiva.

O julgado rescindendo entendeu ter sido comprovado, por meio de início de prova documental, ratificado por prova testemunhal, o tempo de serviço de 07 (sete) anos, 6 (seis) meses e 6 (seis) dias sem registro em CTPS alegado pelo autor, na condição de empregado, nos períodos seguintes:

- 1) 02.01.68 a 30.01.1970 - serviços gerais junto à Cooperativa de Cafeicultores da Zona de São Manuel;
- 2) 06.02.1970 a 30.01.1973 - guarda mirim;
- 3) 09.02.1973 a 11.04.1975 - balconista junto à Empresa Monti, Bolognesi & Cia. Ltda.;
- 4) 22.04.1975 a 31.07.1975 - Mecânico de autos junto à Empresa Samac S/A - Mazzei Automóveis e Comércio Ltda.;

Sustenta o INSS que o julgado rescindendo incidiu em violação à literal disposição do artigo 202, § 2º da Constituição Federal (atualmente art. 201, § 9º), bem como ao artigo 94 *caput* e 96, IV, ambos da Lei nº 8.213/91, a M.P. 1523/96 e posteriores reedições, convertida na Lei 9.528/97, além de afrontar a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI-MCn 1.664 (DJ 19.12.97). Alega ser inviável a expedição de certidão de tempo de serviço com o fim de obter a contagem recíproca do período no regime previdenciário próprio, mas tão somente a certidão do tempo de contribuição, mediante a indenização das contribuições relativas ao período que se pretende ver certificado, conforme decidido pelo Pretório Excelso no julgamento da Medida Cautelar na ADIn 1664-0/UF. Afirma que o requerido é filiado ao regime dos servidores públicos estaduais, daí a obrigatoriedade da indenização do tempo de serviço reconhecido no julgado rescindendo e a impossibilidade de expedição da CTS nele determinada. Pugna pela desconstituição do julgado rescindendo e, em sede de juízo rescisório, seja proferido novo julgamento no sentido da improcedência do pedido originário. Pede a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata suspensão da execução do julgado rescindendo até o julgamento final da presente ação rescisória.

A fls. 55/56 foi proferida decisão indeferindo o pedido de antecipação da tutela.

Regularmente citada, a parte ré apresentou contestação (fls. 152/161), arguindo, em preliminar, a decadência do direito à ação rescisória, contado o termo *a quo* do prazo a partir do decurso do prazo para a propositura do recurso de agravo interno contra a decisão rescindendo, qual seja, 14.11.2005. No mérito, sustenta a improcedência do pleito rescisório, ante a conformidade do julgado com a orientação jurisprudencial predominante nos tribunais pátrios, no sentido da retroatividade da nova redação do art. 75 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 9.032/95. Por fim, alega a irrepetibilidade dos valores recebidos, inclusive dos valores relativos

aos atrasados pagos aos sucessores da segurada, ante a natureza alimentar dos pagamentos e a boa-fé no seu recebimento.

A fls. 173 foram deferidos aos requeridos os benefícios da justiça gratuita.

O requerido apresentou contestação a fls. 67/88, arguindo a inépcia da petição inicial e carência da ação, em razão da decadência do direito à propositura da ação rescisória, em razão do atraso na citação do requerido, bem como pela falta do prequestionamento. No mérito, alega ser cabível a expedição da certidão de tempo de serviço determinada no julgado rescindendo, pois houve o reconhecimento dos períodos com base em prova produzida, entendendo descabida a indenização pelo segurado, mas exigível do empregador a prova dos recolhimentos respectivos. Alega ainda a prescrição do direito à cobrança das contribuições previdenciárias incidentes, além da litigância de má-fé.

O INSS se manifestou acerca da contestação apresentada (fls. 106/108)

Sem dilação probatória, as partes apresentaram razões finais.

No parecer, o Ministério Público Federal opinou pela improcedência da ação rescisória.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, impõe-se reconhecer a aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória, na esteira da orientação jurisprudencial assente desta Egrégia Terceira Seção, consoante os precedentes seguintes: AR 7849, Proc. nº 0001101-67.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, D.E.

07.05.2014; AR 6285, Processo nº 2008.03.00.024136-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.E. 29/01/2014;

AR 9543, Processo nº 2013.03.00.024195-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.E. 06/02/2014; AR 6809,

Processo nº 2009.03.00.013637-3/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.E. 11/02/2014.

De outra parte, afasto a preliminar de decadência suscitada pelo requerido, considerando a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do termo inicial do prazo decadencial, no sentido de que "*O prazo para o ajuizamento da ação rescisória é de 2 anos, a contar do dia seguinte ao término do prazo para a interposição do recurso em tese cabível contra o último pronunciamento judicial de mérito.*" (AR 4.353/SC, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 11/06/2014)

Desta forma, verifico que não houve o transcurso do prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão rescindendo em 26.10.2000 (fls. 45) e o ajuizamento do feito em 25.10.2002. Frise-se que o requerido foi citado em 16.12.2002 (fls. 64), por meio da carta precatória expedida em 07.11.2002 (fls. 57) e recebida no Juízo deprecado em 25.11.2002 (fls. 60), não havendo que se falar em demora atribuível à parte autora mas sim aos trâmites normais perante o Poder Judiciário, orientação consentânea com o enunciado da Súmula nº 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Afasto igualmente as preliminares de inépcia da inicial e de ausência de prequestionamento, considerando ter a inicial veiculada narrativa apta à regular instalação da relação processual, permitindo a identificação dos pressupostos processuais e condições da ação. De outra parte, o prequestionamento não constitui requisito de admissibilidade da ação rescisória.

Passo ao exame do mérito.

Do Juízo Rescindente:

Em sede de juízo rescindente, busca o INSS a desconstituição do julgado com base na hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, que dispõe:

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

(...)

V - violar literal disposição de lei".

A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do CPC decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade.

O INSS sustenta que o julgado rescindendo teria incorrido em ilegalidade manifesta ao determinar a expedição de certidão de tempo de serviço em favor do requerido, após o reconhecimento do tempo de serviço de natureza urbana sem anotação na CTPS, com base nas provas testemunhal e documental produzidas.

O dispositivos tido por violados são o artigo 202, § 2º da Constituição Federal, na redação anterior à EC nº 20/98 (atualmente art. 201, § 9º), bem como ao artigo 94 *caput* e 96, IV, ambos da Lei nº 8.213/91, com a redação da M.P. 1523/96 e sucessivas reedições, convertida na Lei 9.528/97, segundo os quais a expedição da certidão de tempo de serviço, para fins de obtenção de aposentadoria estatutária, mediante contagem recíproca com o tempo de serviço público, estaria condicionada à prévia indenização dos períodos de atividade privada, urbana ou rural, nela contidos.

No entanto, não se vislumbra o alegado vício de ilegalidade a inquinar o julgado rescindendo. De início, é indene de dúvida constituir garantia constitucional o direito do autor à obtenção de certidão dos órgãos públicos (art. 5º, inciso XXXIV, alínea b, da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização.

De outra parte, o art. 79, I, da Lei 3.807/60, em vigor à época da prestação do serviço, e atualmente o art. 30, I, a, da Lei 8213/91, dispõem que, em se tratando de segurado obrigatório, presume-se o recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador, razão pela qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de tais recolhimentos, devendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Nesse sentido, transcrevo a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Por sua vez, o artigo 96 da Lei de Benefícios, em seu inciso IV, exige o recolhimento da indenização referente às contribuições correspondentes ao período que se quer comprovar, incumbindo ao INSS consignar no documento a ausência de indenização ou recolhimento das contribuições respectivas, seguindo-se com a devida compensação entre os sistemas previdenciários, na forma prevista no artigo art. 201, § 9º da Constituição Federal, bem como ao artigo 94 *caput* da Lei nº 8.213/91, não se admitindo, contudo, a penalização do empregado pelo descumprimento das obrigações do empregador.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - CONTRIBUIÇÕES - NECESSIDADE - ART. 96, INCISO IV DA LEI 8.213/91.

- Para a emissão de Certidão de Tempo de Serviço, visando a contagem recíproca de tempo de serviço rural e urbano para fins de aposentadoria, necessário se torna o recolhimento da contribuição correspondente ao respectivo período, por expressa imposição legal, nos termos do art. 96, inciso IV, da Lei 8.213/91.

- Recurso conhecido e provido para, reformando o v. acórdão da origem, restabelecer a r. sentença monocrática que julgou improcedente o pedido da autora, em todos os seus termos.

(REsp 383.799/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 11/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 310)

A iniciativa da compensação e a correspondente prova da indenização deverá partir do regime em que for concedido o benefício, consoante a elucidativa ementa do julgado seguinte:

"AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO EXERCIDO SEM REGISTRO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO VINCULADO AO REGIME GERAL. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DO PODER-DEVER DO INSS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- No presente caso, a parte autora afirma que trabalhou no escritório da Fazenda Cachoeira, na função de auxiliar de escritório, no período de 16.06.80 a 31.07.85. - Com respeito ao exercício da atividade urbana, o conjunto probatório revela razoável início de prova material. - De sua vez, a prova testemunhal corrobora a documentação contemporânea aos fatos e basta à comprovação da atividade de trabalhador urbano, para efeito

de cômputo do tempo de serviço do segurado. - Comprovado se acha, portanto, o tempo de serviço no período de 20.01.84 a 1º.01.85.

- Cumpra salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60. - A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca. - Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia carece de legitimidade para opor-se à certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

- Em sendo caso de servidor público, sempre quem tem essa legitimidade é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão. - Destarte, a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca. - Ressalte-se, com isso, que a parte autora, enquanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não está obrigada ao recolhimento das contribuições para aposentar-se (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio). - Não, porém, quando se cogitar de regime próprio, pois, nesta hipótese, a autarquia poderá consignar que a utilização do tempo certificado, para fins de benefício em regime diverso do RGPS, poderá gerar indenização das contribuições previdenciárias correspondentes ao período trabalhado. - Agravo legal desprovido. (AC 00352224920014039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Tal entendimento vem sendo acatado pela E. Terceira Seção desta Corte Regional, à unanimidade, no julgamento do agravo legal em ação rescisória nº 0021007-24.2003.4.03.0000, julgado na sessão de 09.04.2015, cujo acórdão transcrevo:

"AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI. CONTAGEM RECÍPROCA. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. NECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÃO OU INDENIZAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A decisão combatida analisou todas as questões levantadas pelo ente público, rescindindo parcialmente o acórdão, facultando ao INSS que da certidão de tempo de serviço rural, conste expressamente a advertência quanto à ausência de recolhimento das respectivas contribuições ou de sua indenização, para efeitos de carência ou de contagem recíproca.

- O direito à obtenção da certidão de tempo de serviço não deve ser confundido com sua eventual posterior utilização.

- O Autor vinculado à pessoa jurídica de direito público sob Regime Jurídico Próprio, cabendo a esta, no momento de instituir o benefício, condicionar o cômputo do período de labor rural à indenização prevista na Lei n. 8.213/91, art. 96, inciso IV.

- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021007-24.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Conclui-se, portanto, que o julgado rescindendo não afrontou os dispositivos legais e constitucionais apontados, pois não excluiu a necessidade de compensação financeira entre o Regime Geral da Previdência Social e o regime próprio dos servidores públicos do Estado de São Paulo (estatutário), ajustando-se, assim, às normas de regência da matéria, afastando a rescindibilidade do julgado com base no art. 485, V do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, rejeito as preliminares e JULGO IMPROCEDENTE a presente ação rescisória, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC.

Condene a parte autora ao pagamento de verba honorária, que arbitro moderadamente em R\$ 800,00 (trezentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017763-87.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.017763-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG074950 ALAN PEREIRA DE ARAUJO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUCILA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP118988 LUIZ CARLOS MEIX e outro
No. ORIG. : 1999.03.99.115172-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o V. Acórdão proferido pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em ação rescisória que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, vencida a Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que acolhia o agravo legal para, em sede de juízo rescisório, no rejuízo da causa, reconhecer a parcial procedência do pedido originário em extensão diversa, condicionando a expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca ao pagamento da indenização correspondente ao recolhimento das contribuições devidas.

Nas razões recursais, o INSS sustenta o acerto do entendimento manifestado no voto vencido, no sentido da necessidade de ser comprovado o recolhimento das contribuições sociais devidas ou a indenização do período de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, como condição para a expedição da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca, por ser o embargado funcionário público estadual, afirmando ainda a legitimidade do ente previdenciário para exigir a comprovação dos recolhimentos.

Feito o breve relatório, decido.

Os embargos infringentes não merecem ser admitidos.

Inicialmente, cumpre observar que incumbe ao Relator do Acórdão embargado o exame da admissibilidade dos embargos infringentes, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Reconheço não se encontrarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/01, segundo o qual os embargos infringentes são cabíveis em face de julgamento não unânime que houver julgado procedente ação rescisória.

Nos termos do art. 488, I, do Código de Processo Civil, a Ação Rescisória comporta o pedido de rescisão propriamente dito (*iudicium rescindens*) e, de forma cumulativa sucessiva, caso este seja acolhido, o pedido de novo julgamento da causa originária (*iudicium rescissorium*).

No caso presente, a divergência verificada no julgamento da ação rescisória não incidiu sobre o provimento de mérito da ação rescisória, juízo rescindente, mas ficou limitada ao rejuízo da causa originária, proferido em sede do juízo rescisório, situação que não autoriza a interposição dos embargos infringentes, consoante a orientação jurisprudencial da Egrégia Terceira Seção desta Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

- Cabe ao Relator, monocraticamente, negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil.

- Se o acórdão embargado julgou procedente a ação rescisória, à unanimidade, tendo a divergência se estabelecido apenas em sede de juízo rescisório, é incabível a oposição de embargos infringentes, nos termos do artigo 530 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0004927-53.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. JUÍZO RESCINDENDO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. As hipóteses de cabimento dos embargos infringentes, quanto à ação rescisória, nos termos do art. 530 do CPC, afasta a possibilidade de sua utilização para situações em que o julgamento da rescisória tenha sido unânime para o caso de procedência da ação e não unânime para o caso de improcedência.

2. No caso, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, hipótese de cabimento dos Embargos Infringentes, conforme previsto no art. 530 do CPC.

3. Precedentes Jurisprudenciais TRF 3ª Região/3ª Seção. (Agravo Legal em EI nº 0034794-42.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 13/02/2014; AgRg em AR nº 0035344-52.2002.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. em 27/06/2013).

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0021006-39.2003.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE À UNANIMIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DA 3ª SEÇÃO.

1. Não são admissíveis embargos infringentes opostos em face de julgamento não unânime do pedido rescisório, cabendo apenas em caso quando o julgamento do juízo rescindendo se dê por maioria.

2. In casu, a ação rescisória foi julgada procedente à unanimidade, não se configurando, portanto, nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos Infringentes previstas no artigo 530 do C.P.C.

3. Descabe admitir interpretação extensiva de hipótese não prevista pela norma processual, também não se podendo em desacordo parcial quando ao pedido rescisório, porquanto os Doutos Julgadores à unanimidade votaram pela desconstituição do v. acórdão rescindendo.

4. Precedentes Jurisprudenciais da 3ª Seção. (AgRgEIAR 2419, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, EIAR 2005.03.00.006814-3, rel. Des. Fed. Daldice Santana, AgEIAR 2003.03.00.009025-5, rel. Des. Fed. Leide Polo)

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0034794-42.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII do Regimento Interno, NEGO SEGUIMENTO aos embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005871-16.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005871-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ROSALIA PERGER
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA
No. ORIG. : 2000.03.99.040319-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 193/194. Manifestem-se as partes, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0040873-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040873-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : LAURENTINO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : SP090717 NILTON TOMAS BARBOSA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00158-0 1 Vt PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

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

Trata-se de embargos infringentes (fls. 122/131) interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão de fls. 109/110, proferido pela C. Oitava Turma deste E. Tribunal que, por maioria, negou provimento ao agravo legal, mantendo a r. decisão monocrática que havia dado provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-suplementar, de forma cumulada com a aposentadoria por invalidez, nos termos do voto da Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante, com quem votou o Exmo. Desembargador Federal Paulo Fontes.

Por sua vez, o voto vencido, da lavra da Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (fls. 116/118), dava provimento ao agravo legal, para que a apelação fosse submetida ao julgamento colegiado e, vencida nesta parte, negava provimento ao recurso, para manter a r. sentença que havia julgado improcedente o pedido de restabelecimento formulado pela autora.

A parte embargante requer a prevalência do voto vencido, alegando serem inacumuláveis os benefícios de auxílio-suplementar e de aposentadoria, conforme entendimento firmado pelo C. STJ. Por esta razão, requer o provimento de seu recurso, para que o pedido formulado na inicial seja julgado improcedente.

Os presentes embargos foram admitidos às fls. 134, por decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini.

Decorreu *in albis* o prazo para a parte embargada apresentar suas contrarrazões (fls. 136)

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

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

Feitas essas ponderações, passo ao exame dos embargos infringentes.

Trata-se de embargos infringentes (fls. 122/131) interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão de fls. 109/110, proferido pela C. Oitava Turma deste E. Tribunal que, por maioria, negou provimento ao agravo legal, mantendo a r. decisão monocrática que havia dado provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-suplementar, de forma cumulada com a aposentadoria por invalidez, nos termos do voto da Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante, com quem votou o Exmo. Desembargador Federal Paulo Fontes.

Objetiva a parte autora o restabelecimento do auxílio-suplementar (NB 95/085.994.371-2 - DIB 01/06/1990), cessado em decorrência da concessão de aposentadoria por invalidez (NB 32/505.371.819-5 - DIB 19/10/2004). O voto majoritário (fls. 104/108), da lavra da Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante, foi fundamentado nos seguintes termos:

"(...)

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos, que mantenho por seus próprios fundamentos:

"(...) O autor interpôs a presente ação objetivando a concessão de liminar para que o INSS reincorpore o auxílio-suplementar NB 085.994.371-2, realizando os pagamento juntamente com os proventos de sua aposentadoria sob nº NB 505.371.819-5, pagando os valores que foram descontados a título de auxílio-suplementar, de forma cumulada com a aposentadoria.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido a fls. 27.

A sentença (fls. 60/61), julgou improcedente a ação, declarando extinto o processo com fundamento no artigo 269, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, exigíveis na forma do artigo 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o auxílio-suplementar foi concedido judicialmente, fazendo coisa julgada material, de forma que só outra sentença poderia desfazer o quanto já decidido outrora, não podendo ser aceito o "corte" abrupto realizado pelo INSS, não estando em discussão se o benefício foi ou não concedido sob a égide da Lei nº 6.367/1976. Aduz, ainda, que está prescrito o direito da ré em revogar o auxílio concedido, o qual se incorporou ao seu patrimônio.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 03/10/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O auxílio suplementar tem DIB em 01/06/1990 e DIB anterior em 09/07/1980 (fls. 13), por força de sentença proferida nos autos do processo nº 509/80, que deferiu a concessão do auxílio-suplementar desde a citação, "seja em razão de lombalgia (1977), seja em razão de discopatia incapacitante + lombociatalgia + cervicalgia + osteoatrose de coluna + lombociatalgia não incapacitante (1980)".

O auxílio suplementar, também denominado auxílio-mensal, integrava o rol de benefícios acidentários disciplinados pela Lei 6.367/76. Sua concessão contemplava os casos em que o acidente exigia, apenas, maior esforço do trabalhador para continuar exercendo a mesma atividade laboral. Esse era o fator que o distinguia de outro benefício muito assemelhado, o auxílio-acidente, no qual o evento danoso impedia o segurado de exercer as mesmas tarefas profissionais.

Conquanto a concessão fosse baseada em pressupostos semelhantes, mencionados benefícios possuíam outras peculiaridades que os distinguiam. O auxílio-suplementar extinguia-se com a morte ou aposentadoria do segurado e o auxílio-acidente era vitalício e acumulável com qualquer remuneração ou benefício.

A partir do advento da Lei 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador da concessão de auxílio-suplementar restou absorvido pelo auxílio-acidente, a teor do prescrito no art. 86 da referida Lei.

Nesse sentido são os excertos que trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO NÃO DEMONSTRADO. MULTA. AFASTAMENTO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA ANTERIOR À LEI 9.528/97. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não ocorre omissão no acórdão recorrido quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. Os embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório, a teor da Súmula 98/STJ.

3. As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei 8.213/91.

4. Na hipótese, tendo a aposentadoria ocorrido em setembro/95, antes, pois, da vigência da Lei 9.528/97, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio do tempus regit actum. Precedentes.

5. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência firmada no âmbito desta Corte Superior, incide, na espécie, o óbice contido na Súmula 83/STJ.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, tão-somente para afastar a multa aplicada com fundamento no art. 538, parágrafo único, do CPC.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 595147;

Processo: 200301712598; UF: RS; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 20/11/2006; Documento: STJ000283572; Fonte: DJ; DATA:11/12/2006; PG:00410; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Com o advento da Lei n° 8.213/91, as regras do auxílio-suplementar restaram totalmente absorvidas pelas normas do auxílio-acidente, razão pela qual é possível a cumulação de benefício acidentário e aposentadoria se a incapacidade se deu em momento anterior à vigência da Lei n° 9.528/97.

2. Agravo improvido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 486631; Processo: 200201495602; UF: SC; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 21/09/2004; Documento: STJ000276066; Fonte: DJ; DATA:02/10/2006; PG:00318; Relator: PAULO GALLOTTI)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO COM A APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N° 9.528/97. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - O auxílio-suplementar não mais integra o rol dos benefícios acidentários, posto que absorvido pela disciplina do auxílio-acidente na forma do seu art. 86 e parágrafos da Lei n° 8.213/91.

2 - Vedada cumulação do benefício de auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, nos termos do § 2° do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.528/97, somente se aplica aos benefícios concedidos a partir de então. Resguardado o direito adquirido à manutenção do benefício daqueles que já tivessem se aposentado quando da redação original do art. 86, § 3°, da Lei 8.213/91, pois os efeitos decorrentes da referida modificação não podem incidir sobre as situações jurídicas perfeitas e acabadas.

3 - O auxílio-suplementar in casu fora concedido em 17 de abril de 1979, ao passo que a aposentadoria por tempo de serviço tivera seu início em 10 de novembro de 1994, anteriormente, portanto, à sobrevinda da Lei n° 9.528/97, razão pela qual é devida a percepção cumulativa dos benefícios.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 1283338; Processo: 200803990092200; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 13/10/2008; Documento: TRF300197800; Fonte: DJF3; DATA:12/11/2008; Relator: JUIZ NELSON BERNARDES- negritei) A aposentadoria do autor teve DIB em 19/10/2004, posteriormente à edição da Lei n° 8.213/91, sendo, portanto, regida pelos seus dispositivos, com as pertinentes alterações, em especial a que modificou a redação do art. 86 - Lei n° 9.528 de 10/12/1997 - para vedar a cumulação de qualquer aposentadoria com o auxílio-acidente.

Todavia, aplica-se à hipótese a orientação pretoriana firmada pela E.Terceira Seção do C.Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para manutenção do benefício acidentário, cumulando-o com aposentadoria, leva-se em conta a data do infortúnio, que deverá sempre ser anterior à Lei 9.528 de 10/12/1997, como no caso dos autos.

Em outras palavras, o fato gerador do benefício acidentário precedeu a alteração legislativa, cuidando-se, portanto, de hipótese em que se respeita o direito adquirido.

Os arestos destacados, então, amoldam-se como uma luva ao caso dos autos:

Embargos de divergência. Auxílio-suplementar e aposentadoria por tempo de serviço. Cumulação (possibilidade). Precedentes. Súmula 168.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Terceira Seção firmou-se no sentido da possibilidade de cumulação do auxílio suplementar e da aposentadoria por tempo de serviço, desde que a concessão dos benefícios tenha ocorrido antes da Lei n° 9.528/97.

2. De acordo com a Súmula 168, "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

3. Embargos de divergência dos quais não se conheceu.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 399921; Processo: 200201213047; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 11/05/2005; Documento: STJ000243153; Fonte: DJ; DATA:05/09/2005; PG:00202; Relator: NILSON NAVES)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. ACIDENTE OCORRIDO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 6.367/76. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 8.213/91, SEM AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N.º 9.528/97. POSSIBILIDADE.

1. É possível a cumulação do auxílio-suplementar, em razão de acidente ocorrido sob a égide da Lei n.º 6.367/76, com a aposentadoria por tempo de serviço, desde que esta sobrevenha na vigência da Lei n.º 8.213/91, antes das alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97, como ocorre na hipótese em apreço.

3. Recurso especial provido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 594179;

Processo: 200301752916; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 15/03/2005; Documento: STJ000230398; Fonte: DJ; DATA:11/04/2005; PG:00361; Relator:LAURITA VAZ) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL ART. 535, II, DO CPC. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA ESPECIAL ANTERIOR À LEI 9.528/97. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. TAXA JUDICIÁRIA. PRERROGATIVA DO ART. 27 DO CPC. DECISÃO BASEADA EM LEI ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei 8.213/91. Tendo a aposentadoria sobrevivendo em data anterior à Lei 9.528/97, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio do tempus regit actum.

2. (...)

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 841380; Processo: 200600859523; UF: RJ; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 12/09/2006; Documento: STJ000277094; Fonte:DJ; DATA:09/10/2006 PG:00357; Relator:ARNALDO ESTEVES LIMA)

Na oportunidade cumpre observar que, considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-suplementar, não se pode aceitar sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, eis que acarretaria bis in idem.

Dessa forma, a sentença merece ser reformada, eis que deve ser restabelecido o auxílio-suplementar ao autor, na forma da fundamentação em epígrafe, pagando-se as prestações a esse título, desde a data em que indevidamente cessadas.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou provimento ao recurso do autor, de acordo com o artigo 557 § 1º-A do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe (...)"

(...)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal.

É o voto."

Por seu turno, o voto vencido (fls. 116/118), da lavra da Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, foi assim fundamentado:

"(...)

O auxílio-suplementar, previsto na Lei n.º 6.367/76, era benefício devido ao segurado acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentasse, como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandassem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

O auxílio-acidente era concedido ao acidentado que permanecesse incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra.

Dessa forma, o auxílio-suplementar diferia do auxílio-acidente no grau de incapacitação, sendo pago em percentual menor.

Com o advento da Lei n.º 8.213/91, foi unificada a disciplina legal dos benefícios no artigo 86 e parágrafos, referentes ao auxílio-acidente. Aplicam-se, portanto, os dispositivos a ele pertinentes, inclusive no tocante à acumulação.

O benefício principal é a aposentadoria, e a possibilidade de cumulação com o auxílio-suplementar depende da forma de cálculo daquela porque, se considerados os valores percebidos a título de acidente para cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria, na forma do artigo 31 da Lei n.º 8213/91, a cumulação estará proscrita, sob pena de bis in idem.

O auxílio-acidente é benefício mensal de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o

trabalho que habitualmente exercia, em razão do fortuito ocorrido.

A princípio, era benefício vitalício, pago enquanto o segurado acidentado vivesse e, de acordo com a redação original do artigo 86, §1º, da Lei nº 8.213/91, corresponde a 30%, 40% ou 60% de seu salário-de-benefício. Com a alteração introduzida pela Lei nº 9.032/95, passou a ser pago no valor de 50% do salário-de-benefício do assegurado. Tal percentual foi mantido com a Lei nº 9.528/97, incidindo, o benefício, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer espécie de aposentadoria (artigo 86, §§ 1º e 2º).

Em sua redação original, a Lei nº 8.213/91 previa, no artigo 86, § 3º, que "o recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente", permitindo a cumulação de benefícios.

Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97 de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração no § 3º do artigo supracitado, que passou à seguinte redação:

"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente" (grifei).

A partir da vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, vedou-se a percepção conjunta do auxílio-acidente com o benefício previdenciário de aposentadoria, perdendo a característica da vitaliciedade, pois o artigo 31 da Lei nº 8.213/91, também alterado pela lei em comento, possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:

Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º.

A respeito, esclarece a doutrina:

(...)

O apelante teve reconhecido o direito ao auxílio-suplementar a partir de 01.06.1990 (fl. 13). Em 19.10.2004, requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez, o qual foi concedido a partir de tal data, ou seja, na vigência da nova lei (fl. 21).

Logo, quando concedido o benefício de auxílio-suplementar, não se podia dizer que o apelante tivesse direito adquirido à cumulação dos benefícios, permitida na redação original da Lei nº 8.213/91, mas, apenas, expectativa de direito, posto que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi implantado sob a vigência da lei atual (Lei nº 9.528/97), que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91. O fato idôneo previsto em lei - obtenção de aposentadoria - capaz de permitir o acúmulo dos benefícios, só se verificou no momento em que a prerrogativa legal deixou de existir. Antes disso, o autor não possuía direito adquirido à cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria, mas simples expectativa de direito, que não configura situação oponível ao Estado, eis que, na ocasião em que foi editado o supramencionado texto legal, ainda estava pendente o fator necessário à aquisição do direito: a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda não efetivada.

Por oportuno, segue jurisprudência:

(...)

Imperioso, contudo, que o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida ao autor se faça com observância do disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, integrando-se o valor percebido a título de auxílio-suplementar aos salários-de-contribuição.

Posto isso, dou provimento ao agravo para que o recurso tenha seguimento, a fim de que a apelação seja submetida ao julgamento colegiado. Vencida, nego provimento à apelação."

Da análise das transcrições supra, verifica-se que a divergência existente por ocasião do julgamento pelo Órgão Colegiado corresponde à possibilidade de recebimento conjunto dos benefícios de auxílio-suplementar e de aposentadoria por invalidez.

O auxílio-suplementar era um benefício devido a contar da cessação do benefício de auxílio-doença, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentasse sequela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, sendo que o art.22, §2º, do Decreto 79.037/76 que previa tal benefício, determinada, de forma expressa, a cessação do referido auxílio quando da concessão de aposentadoria de qualquer espécie, a seguir transcrito:

Art.22. O auxílio-suplementar corresponderá a 20% (vinte por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 36 e 37, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício.

§2º O auxílio-suplementar cessará com a concessão de aposentadoria de qualquer espécie e o seu valor não será incluído no cálculo de pensão por morte acidentária ou previdenciária.(g.n.)

Tal dispositivo foi reproduzido no Decreto 83.080/79 (art.241, §2º) e Decreto 89.312/84 (art.166, parágrafo único), que regulamentaram a matéria previdenciária.

O auxílio-suplementar subsistiu até a edição da Lei nº 8.213/1991, quando foi incorporado pelo auxílio-acidente, passando a vigorar nos termos do artigo 86 da referida Lei.

No que concerne possibilidade de cumulação dos benefícios de auxílio suplementar por acidente de trabalho/auxílio-acidente e aposentadoria por tempo de contribuição, dispõe o artigo 86, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.(...).

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua a cumulação com qualquer aposentadoria."

Ressalto que a legislação em vigor impede que o benefício de auxílio-acidente seja pago em conjunto com a aposentadoria, caso qualquer desses benefícios tenha sido concedido após a entrada em vigor da Lei 9.528/97. Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE.

CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ.

1. A redação original do art. 86 da Lei n. 8.213/91 previa que o auxílio-acidente era um benefício vitalício, sendo permitida a cumulação do referido auxílio pelo segurado com qualquer remuneração ou benefício não relacionados com o mesmo acidente.

2. O referido normativo sofreu alteração significativa com o advento da MP 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, que afastou a vitaliciedade do auxílio-acidente e passou expressamente a proibir a acumulação do benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral, passando a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria previdenciária.

3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1244257/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE de 19.03.2012)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR E APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI N. 9.528/1997. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE (PRECEDENTES).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, é possível a cumulação do auxílio-suplementar e da aposentadoria, desde que a implementação desta ocorra na vigência da Lei n. 8.213/1991 e antes das alterações promovidas pela Lei n. 9.528/1997.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AARESP 200802419641, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, DJE 14/11/2011)

No caso em tela, foi concedido à parte autora o benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho com termo inicial em 01/06/1990 (fls. 90), sendo cessada sua percepção pela autarquia previdenciária em 18/10/2004, em razão da concessão de aposentadoria por invalidez a partir de 19/10/2004 (fls. 91).

Desse modo, ainda que o fato gerador do auxílio suplementar tenha ocorrido em data anterior à Lei nº 9.528, de 10/12/1997, não é permitida sua percepção cumulada com a aposentadoria por invalidez, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Nesse sentido, vem se posicionado esta E. Corte, conforme precedentes a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA COM DIB POSTERIOR À LEI 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. - Agravo legal interposto pelo impetrante em face da decisão que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, mantendo a sentença denegatória da segurança pleiteada. - Sustenta a possibilidade de recebimento cumulativo de auxílio-suplementar acidente de trabalho com aposentadoria, quando a lesão tenha se consolidado antes da vigência da Lei n.º 9.528/97. - O auxílio suplementar acidente de trabalho recebido pelo impetrante, requerido em 01/09/1995, teve DIB em 03/03/1990, e a aposentadoria por idade teve DIB em 11/03/2003. - A aposentadoria por idade teve DIB posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, regida pelos seus

dispositivos, com as pertinentes alterações, em especial a que modificou a redação do art. 86 - Lei n.º 9.528 de 10/12/1997 - para vedar a cumulação de qualquer aposentadoria com o auxílio-acidente. - Ainda que a o fato gerador do auxílio-suplementar tenha ocorrido em data anterior à lei, de 10/12/1997, não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal. - Consoante recente entendimento no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela Eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97. - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AMS 352052/SP, Proc. n.º 0000984-20.2012.4.03.6183, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 16/04/2015)

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. LEI N.º 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder. 2. Não sendo possível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, pois a eclosão da lesão incapacitante e o início do benefício de aposentadoria devem ser ambos anteriores à Lei n.º 9.528/97, mister a manutenção da r. sentença. 3. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AMS 334114/SP, Proc. n.º 0001216-37.2009.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 29/07/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO DO VALOR NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 9.528/97. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA.

I. O auxílio-suplementar, previsto na Lei n. 6.367/76, era benefício devido ao segurado acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentasse como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandassem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho. O auxílio-acidente era concedido ao acidentado que permanecesse incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra.

II. Com o advento da Lei n. 8.213/91, foi unificada a disciplina legal dos benefícios no artigo 86 e parágrafos, referentes ao auxílio-acidente, passando-se a aplicar, portanto, os dispositivos a ele pertinentes, inclusive no tocante à possibilidade de cumulação.

III. Tratando-se de aposentadoria concedida após a Lei n.º 9.528/97, o valor do auxílio-acidente, assim como do auxílio-suplementar, deve ser incorporado aos salários-de-contribuição utilizados para se calcular o salário-de-benefício e, conseqüentemente, a renda mensal da aposentadoria, uma vez que o auxílio-acidente, perdeu a qualidade de vitalício, devendo cessar a partir da concessão de aposentadoria, assim como o auxílio-suplementar que passou a seguir o mesmo regime jurídico a partir da edição da Lei n. 8.213/91.

IV. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC 772873/SP, Proc. n.º 0011217-42.2000.4.03.6104, Décima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Nilson Lopes, e-DJF3 Judicial 1 28/11/2012)

Impõe-se por isso a improcedência do pedido de restabelecimento do auxílio-suplementar, conforme determinado pelo voto vencido.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento aos embargos infringentes, para que prevaleça o voto vencido, que deu provimento ao agravo legal, para julgar improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-suplementar por acidente do trabalho, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001327-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001327-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NEVES PINHEIRO
ADVOGADO : SP128059 LUIZ SERGIO SANT ANNA
: SP256638A ROBERTO RABELATI
No. ORIG. : 2001.61.06.002722-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Observa-se que a presente ação rescisória foi proposta em 15.01.2008 com a finalidade de rescindir o acórdão que determinou a majoração da pensão por morte para 100% do salário de benefício, bem como que a parte ré faleceu em 06/03/12 (fl. 364), antes de realizada a citação em razão de seu estado de saúde (fls. 158/159, 161, 289/352).

Assim, considerando-se que a parte ré era a única beneficiária da pensão por morte (NB 55.459.284-30), cujo pagamento foi cessado em 06/03/2012 em razão de seu falecimento em 06/03/12, conforme consulta ao Sistema Plenus, em anexo, bem como que a execução da sentença foi extinta em 03/10/2006 (fl. 83), pelo cumprimento da obrigação (fl. 78), além de constar da certidão de óbito que a beneficiária não deixou bens (fl. 364), esclareça a parte autora, a existência de interesse no prosseguimento do feito, mediante a habilitação de herdeiros da parte ré, para fins de redirecionamento, justificando-o.

Intimem-se

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004372-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : DOMINGAS MIGUEL ADAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.031526-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada por Domingas Miguel Adão, em 06.02.2008 (art. 485, incs. VII e IX, do Código de Processo Civil), com pedido de antecipação de tutela, contra acórdão da 7ª Turma deste Tribunal, transitado em julgado aos 22.02.2007 (fl. 110), de rejeição de matéria preliminar e de provimento da apelação do INSS, reformada sentença concessiva de aposentadoria por idade a rurícola.

Em resumo, sustenta que:

"A requerente ingressou em 17 de dezembro de 2003, com pleito de concessão de benefício previdenciário por idade.

(...)

Procedeu à juntada em anexo à peça inicial da procuração, declaração de pobreza, CPF, protocolo de carteira de identidade, carteira de trabalho e previdência social, certidão de casamento, carta de concessão de benefício previdenciário, demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial e declaração (documentos 19 à 34, respectivamente = fls. 01 à 16 dos autos originais).

(...)

Em sede de instrução probatória, foram colhidos os depoimentos da autora e de três testemunhas (documentos 49 à 58, respectivamente = fls. 40 à 50 dos autos originais).

Proferida sentença monocrática (documentos 59 à 62 = fls. 52 à 55 dos autos originais), julgando procedente a demanda, condenando-se o Instituto ao pagamento de benefício da aposentadoria por idade, no importe de 01 (um) salário mínimo mensal, à partir da citação. Após, foi interposto recurso de apelação pelo Instituto requerido às fls. 61 à 69 dos autos originais (documentos 64 à 72), sendo tal recurso remetido à este Egrégio Tribunal e autuado sob nº 2004.03.99.031526-8 (Acórdão nº 971693).

A Colenda Sétima Turma desse Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em decisão publicada em 18/01/2007, deu provimento ao recurso do Instituto, reformando a R. sentença monocrática, segundo o entendimento que:

> para a concessão do benefício em questão, faz-se necessária a existência de início razoável de prova material, na forma prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, bem como a prestação laborativa no período imediatamente anterior ao requerimento;

> houve insuficiência de prova material para a comprovação do exercício da atividade rural;

> nos termos da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário, conforme ementa que pede vênua para transcrever:

(...)

Publicado o V. Acórdão em 18/01/2007, diante da ausência de interposição de recurso, transitou em julgado a r. decisão em 22/02/2007, conforme documento 94 (fls. 99 dos autos originais).

(...)

Reza o artigo 485, incisos VII e IX do Código de Processo Civil, literalmente que:

(...)

Os enunciados dos supra mencionados incisos do artigo 485 do CPC aplicam-se perfeitamente à presente ação, já que:

[A] consoante se verifica dos inclusos documentos, a parte requerente trouxe à colação, como provas de sua idade (documentos de identificação = fls. 08/09 = documentos 26 e 27), carteira de trabalho e previdência social em branco, certidão de casamento em que consta a profissão do marido da autora como lavrador (documentos 28 à 30, respectivamente = fls. 10 à 12 dos autos originais), onde seu marido se encontra qualificado como lavrador, documentos esses definitivamente aceitos como início razoável de prova material, conforme reiteradamente vêm decidindo nossos Tribunais.

[B] Conforme se verifica em anexo à esta peça, a autora logrou, após a impetração da ação e V. Acórdão, encontrar:

b.1 - certidão de casamento, datada de 23/04/1960, em que consta a profissão do marido da autora como lavrador e da autora como doméstica (documento 05);

b.2 - certidão de nascimento do filho JOÃO CARLOS ADÃO, nascido em 03/12/1965, em que consta a profissão do marido como lavrador e da autora como doméstica (documento 06);

b.3 - certidão de nascimento do filha (sic) MADALENA ADÃO, nascida em 30/03/1972, em que consta a profissão do marido como lavrador e da autora como doméstica (documento 07);

b.4 - carteira de trabalho e previdência social do filho da autora Sr. José Carlos Adão, que demonstra o seu labor em atividade rurícola com vínculo empregatício, para o empregador Dinivaldo Lorencini Tafner, no período de 01/11/1999 à 22/12/2003, salientando que, em depoimento pessoal a autora afirmou trabalhar ultimamente para 'Dino' (documento 51 = fls. 43), fato este confirmado pelo proprietário Sr. Dinivaldo Lorencini Tafner, em depoimento de fls. 46/47 e pelas testemunhas Antonio Carlos e José Laércio, respectivamente às fls. 44/45 e 48/49.

b.6 - carteira de trabalho e previdência social do marido da autora Sr. José Adão sem qualquer vínculo empregatício, demonstrando o efetivo trabalho rural, sem vínculo empregatício e em regime de economia familiar (documentos 15 à 18);

esclarecendo que à época, devido ao seu baixo grau de instrução, bem como ao fato de residir em zona rural, desconhecia eficácia e validade de referidos documentos para o fim que desejava e que, ainda, tinha dificuldade para a sua obtenção.

A jurisprudência tem-se posicionado favoravelmente à sua aceitação, senão vejamos:

(...)

Importante ressaltar que, em sede de instrução probatória, os depoimentos testemunhais confirmaram efetivamente o trabalho da parte autora na lavoura.

Assim é que, na data de 22/04/1986, a autora, completando 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, haveria de comprovar o trabalho rural ainda que descontinuo, pelo período carencial de 60 (sessenta) meses, nos termos do artigo 32 do Decreto nº 83080/1972 (sic) e artigo 142 da Lei 8213/91, o que efetivamente se verifica pela simples análise dos documentos que ora se carrega, em consonância com os depoimentos colhidos em Juízo.

(...)

Nessa esteira, exigir da autora, que, à época da sua oitiva em sede de audiência de instrução, debates e julgamento (18/03/2004), aos 72 (setenta e dois) anos, o labor em período imediatamente anterior, 'data venia', é exigir o humanamente impossível, pois, é do conhecimento de todos e da realidade social deste país que, iniciando sua jornada laboral com tenra idade (veja em depoimento que a autora informa o início do trabalho com 08 anos), manter-se ativamente, após mais de 60 (sessenta) anos de trabalho predominantemente braçal e pesado, é impossível. Assim, ao informar que trabalhou na atividade rural até aproximadamente 1 (um) ano antes da audiência, não inibe o direito outorgado pela Carta Magna e regulamentado pela Lei 8213/91, já que a interpretação teleológica nos leva a entender que esta não era a intenção do legislador. Penalizar o trabalhador que 'demorou' a pleitear o seu direito, num país onde sequer muitos cidadãos têm certidão de nascimento, é escusarmos das nossas responsabilidades não reconhecendo as nossas deficiências."

Por tais motivos, quer cumular juízos rescindens e rescissorium, a par da gratuidade de Justiça e da dispensa do depósito do art. 488, inc. II, do compêndio processual civil.

Documentos: fls. 21-110. Documentos "novos": fls. 26-34.

Concedida Justiça gratuita à parte autora e indeferida a medida antecipatória (fls. 113-114).

Contestação. Preliminarmente, carência da ação, uma vez que a requerente "pretende apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide originária". "De modo sucessivo, requer-se a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora na data da citação realizada na presente ação" (fls. 125-134).

Parquet Federal (fls. 199-202):

"(...)

Pelo que se verifica dos autos, o cônjuge da Autora, com quem é casado desde 1960, ocasião em que ele já era qualificado como lavrador, aposentou-se por idade, na condição de trabalhador rural, em 25.2.1992, quando a requerente já havia implementado o requisito etário para a concessão do benefício pleiteado. Os novos documentos, ora juntados, confirmam que, à época do nascimento dos filhos do casal, em 1965 e 1972, aquela já era a profissão do marido.

Ora, se não há dúvida que o marido da Autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar ou como diarista, tal qualidade estende-se à esposa, conforme entendimento pacífico do STJ:

(...)

A prova testemunhal (fls. 68/73) também confirma que a Autora sempre trabalhou na roça na companhia de seus familiares e que ainda reside na propriedade rural de uma das testemunhas, onde faz pequenos serviços, não obstante os seus mais de 70 anos de idade.

Cabe também lembrar que o início da prova material não precisa referir-se a todo o período de carência que se pretende comprovar, quando, como no caso, haja prova testemunhal robusta, que amplie a sua eficácia:

(...)

Sendo certo que a Autora completou a idade mínima exigida para a obtenção da aposentadoria rural (55 anos), após o exercício ininterrupto de atividade pelo período de carência previsto no art. 142 da Lei 8.213/91 - 60 meses, no caso da Autora, que preencheu o requisito etário em 1986, antes, portanto, da vigência da referida lei - , faz ela jus ao benefício pleiteado.

Nessas condições, demonstrado que o acórdão incorreu em erro de fato, o Ministério Público Federal opina pela procedência da ação."

É o relatório.

Decido.

A priori, é significativa a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal, de que cabível na espécie o art. 285-A do Código de Processo Civil, in litteris:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada menciona expressamente que esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

2. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito

mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

3. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

*4. Agravo regimental improvido." (AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EMBASADO NO ART. 557 DO CPC CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. Presentes os requisitos da fungibilidade recursal - quais sejam: existência de dúvida objetiva, tempestividade e ausência de erro grosseiro - conheço do agravo embasado no art. 557, § 1º, do CPC, como agravo regimental.

2. Esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

3. Ao contrário do afirmado pela agravante, o excerto acima colacionado demonstra claramente que foram exibidos na decisão agravada julgados com questões idênticas ao do caso ora examinado.

4. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

5. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

*6. Agravo regimental improvido." (AR 6186, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria, e-DJF3 23.10.2013)
"AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

1. É firme a orientação pretoriana no sentido da possibilidade de o Relator, a teor do disposto nos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito da ação rescisória, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

2. O aresto rescindendo apreciou todos os elementos probatórios carreados ao feito subjacente, tendo fundamentado a concessão do benefício de aposentadoria por idade na análise de todo conjunto probatório. Matéria de interpretação controvertida nos tribunais. Ausência de violação de lei.

3. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

4. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

5. Impossibilidade de acrescentar novo fundamento ao pedido de rescisão do julgado em sede de agravo legal, uma vez que desfeito ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito. Inteligência do artigo 264 do Código de Processo Civil.

*6. Agravo legal desprovido." (AR 1682, rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, v. u., e-DJF3 25.09.2013)
"AÇÃO RESCISÓRIA - RETROAÇÃO DO TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À DATA DA CITAÇÃO - PLEITO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - PRECEDENTES DO STJ.*

1) Doutrina e jurisprudência têm posicionamento consolidado no sentido de que a ação rescisória não se destina a reparar a injustiça da decisão, pois que, para isso, ter-se-ia que reexaminar a causa originária, em busca da melhor interpretação.

2) Para o reconhecimento da violação à norma legal, a interpretação dada ao dispositivo questionado há de ser aberrantemente contrária ao sentido e ao propósito da norma, e não resultar de uma escolha do magistrado em face dos elementos que lhe foram apresentados na demanda originária.

3) O STJ, corte à qual incumbe uniformizar a interpretação do direito federal, de há muito tem por consolidado posicionamento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez não requerida na via administrativa é o da apresentação do laudo pericial em juízo.

4) Sendo inútil o desenvolvimento de ampla atividade jurisdicional para, ao final, se concluir pela improcedência de pleito que, na verdade, vai de encontro ao posicionamento consolidado naquela Corte, é de se aplicar o disposto no art. 285-A do CPC, por ser medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional, como já ressaltado por ocasião do julgamento da Ação rescisória nº 2009.03.00.027503-8 (relatora DES. FED. VERA JUCOVSKY).

5) Agravo regimental improvido." (AR 9289, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 21.08.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE RELATOR. ART. 285-A DO CPC. MATÉRIA

EXCLUSIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE. QUESTÃO OBJETO DE OUTRO AGRAVO JÁ JULGADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Esta E. 3ª Seção já decidiu a respeito da aplicabilidade ao caso em questão do Art. 285-A do CPC, quando do julgamento do agravo regimental interposto pela parte autora, razão pela qual, nesta parte (em que a mesma questão é devolvida ao colegiado), há verdadeira preclusão pro judicato a obstar novo julgamento pelo colegiado, considerando-se ainda que se operou o efeito substitutivo (a decisão, nessa parte, foi substituída pelo acórdão).

2. A discussão versa matéria unicamente de direito, por prescindir de incursão pelas provas e elementos fáticos relatados nos autos, visto que da simples leitura do decisum rescindendo extrai-se a conclusão da imprestabilidade dos documentos novos e do esbarro da pretensão do autor no óbice da Súmula 343 do STF quanto ao entendimento adotado pelo julgador, pelo que aplicável o Art. 285-A do CPC (Precedente desta E. 3ª Seção).

3. Agravo regimental não conhecido." (AR 8385, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 26.06.2012) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar de carência da ação arguida pela autarquia.

- Não há falta de interesse de agir. A parte autora demonstra a necessidade de rescindir o decisum que lhe foi desfavorável, no tocante à concessão do benefício postulado.

- A via escolhida ajusta-se à finalidade respectiva. A quaestio acerca de a pretensão esbarrar em mera rediscussão do quadro fático-jurídico condiz com momento posterior à solução do agravo regimental.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie. Precedentes (TRF3, 3ª Seção: AR 7863 - 2011.03.00.001635-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 16.06.2011, p. 89; AR 7855 - 0001288-75.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011; AR 2768 - 005057-72.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011).

- Não ocorrência, na hipótese, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do Código de Processo Civil.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido." (AR 7881, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 30.11.2011)

Segundo o dispositivo legal em comento, quando a matéria controversa for exclusivamente de direito, e no juízo já houver sido proferida decisão de total improcedência em hipóteses que tais, a citação poderá ser dispensada, decidindo-se o processo, reproduzidos os motivos de pronunciamentos judiciais correlatos, antes exarados.

É o que se verifica no caso *sub judice*, conforme adiante se vê.

ART. 485, INC. IX, CPC

A afirmação de ocorrência de erro de fato não se sustenta. Sobre a mácula em testilha, discorre a doutrina que: "Prosseguem os §§ 1º e 2º dispondo que há erro de fato quando a sentença admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

O texto é de difícil compreensão. Se não houve pronunciamento judicial sobre o fato, como é possível ter havido o erro? O erro é exatamente o acolhimento de um fato inexistente como existente, ou o contrário. O que a lei quer dizer, porém, é o seguinte: o erro de fato, para ensejar a rescisória, não pode ser aquele que resultou de uma escolha ou opção do juiz diante de uma controvérsia. O erro, no caso relevante, é o que passou despercebido pelo juiz, o qual deu como existente um fato inexistente ou vice-versa. Se a existência ou inexistência do fato foi ponto controvertido e o juiz optou por uma das versões, ainda que erradamente, não será a rescisória procedente. E tal restrição tem razão de ser. Os graus de jurisdição, os recursos, têm por finalidade precípua a resolução de fato s controvertidos, de modo que, se qualquer erro pudesse tornar a sentença rescindível, ficaria seriamente abalada a estabilidade propiciada pela coisa julgada. O erro de fato refere-se, apenas, a questões não resolvidas pelo juiz. Porque também, mesmo sem ter havido controvérsia, se o juiz examinou a questão explicitamente e concluiu que tal fato existia, ou não, a sentença permanece." (GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, 11ª ed., v. II, São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426-427) (g. n.)

E quatro circunstâncias devem convergir para que seja rescindido o julgado com supedâneo no inciso em questão: "que a sentença nele [erro] seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente; que seja aferível *ictu oculi*, derivado dos elementos constantes do processo subjacente; 'não tenha havido controvérsia' sobre o fato (§ 2º); nem 'pronunciamento judicial' (§ 2º)". (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários ao Código de Processo Civil, v. V, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 147-148)

In casu, foram fundamentos do decisório vergastado (fls. 100-104):

"Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 17 de dezembro de 2003, por DOMINGAS MIGUEL ADÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade. Constam dos autos os seguintes elementos de prova: documentação pessoal da autora (fls. 08/09); cópia da CTPS (fls. 10/11); certidão de casamento (fls. 12); carta do INSS de concessão de benefício ao cônjuge da autora (fls. 13/15); declaração de residência (fls. 16); depoimento pessoal da autora (fls. 42/43) e oitiva de 03 (três) testemunhas (fls. 44/49).

A r. sentença, às fls. 52/55, prolatada em 26 de março de 2004, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício requerido, na base de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (30/01/2004), incidindo sobre as prestações vencidas correção monetária, em consonância com o Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais, devidamente comprovadas, e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, excluída a sua incidência sobre as vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Inconformado, interpôs o INSS apelação (fls. 61/69), alegando, preliminarmente, inépcia da inicial, por não restarem especificados os locais e os períodos em que exerceu a autora as suas atividades laborativas; inépcia da inicial, em razão da falta dos documentos indispensáveis a propositura da ação; carência de ação, face a ausência de anterior requerimento na via administrativa; e carência de ação, ante o não-cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício em análise. No mérito, sustenta inexistir, nos presentes autos, prova material a demonstrar o efetivo exercício de atividade laborativa do autor nas lides rurais pelo tempo de carência exigido e, principalmente, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, não se admitindo para tanto prova exclusivamente testemunhal. Se não reformada integralmente a r. sentença, requer a limitação do pagamento da referida aposentadoria tão-somente no prazo de 15 (quinze) anos e a isenção ao pagamento das despesas processuais.

Com as contra-razões (fls. 71/74), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

(...)

Inicialmente, rejeito as preliminares argüidas pelo INSS. Com efeito, ainda que sucintos, foram indicados, de modo satisfatório, os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, consoante se depreende da descrição dos dados fáticos, bem como da citação dos dispositivos legais, trazidos pela autora, em sua exordial, não restando, ademais, prejudicada a defesa do requerido, já que daquela narração é possível compreender claramente a sua pretensão, a qual, por sua vez, foi contestada, sem dificuldades, pelo réu.

Ainda afastado a alegação de inépcia da inicial, visto que os documentos mencionados pelo INSS, como indispensáveis à propositura da ação, a fim de demonstrar o pedido e a causa de pedir, na verdade, estão relacionados à prova do fato constitutivo do direito invocado e, assim, serão apreciados.

Também não resta configurada a carência de ação, por ausência de anterior pedido na via administrativa, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está a autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Por fim, a alegação de carência de ação, em vista do não-preenchimento do número de meses de contribuições necessárias à concessão do benefício encontra-se intimamente ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, posto que seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, conseqüentemente, na extinção do feito com julgamento de mérito.

No mérito, trata-se de ação previdenciária, proposta por DOMINGAS MIGUEL ADÃO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe, in verbis:

'Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV, ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.'

A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através de sua documentação pessoal (fls. 08/09), a qual afiança ser a data de seu nascimento como sendo o dia 18 de junho de 1931, já implementando, portanto, em 18 de junho de 1986, a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, consoante determina o parágrafo 1º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Porém, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola.

De fato, a autora não prova nos autos o seu efetivo exercício de trabalho nas lides rurais no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.063/95.

Ademais, sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa rural pelo número de meses de carência exigido, que, in casu, levando-se em consideração que a presente ação foi ajuizada no ano de 2003, é de 132 (cento e trinta e dois) meses, a teor da referida tabela constante no artigo 142 da supra citada lei, sendo que a expressão 'período imediatamente anterior' não admite, pela evidência, interpretação extensiva.

Primeiramente, observo que não há, na CTPS da autora, acostada aos autos, às fls. 10/11, nenhum registro de contrato de trabalho, trazendo tão-somente a sua qualificação civil.

Por sua vez, verifico que a certidão de casamento da autora, às fls. 12, com assento lavrado em 23 de abril de 1960, não obstante fazer referência à profissão do nubente, Sr. José Adão, como a de 'lavrador', qualifica-a como 'doméstica'.

Ressalte-se que, embora a Jurisprudência tem admitido determinados documentos, contendo a profissão de 'lavrador' do marido da parte interessada, como início de prova documental, passível de ser complementada por prova testemunhal coerente e esclarecedora do fato do labor rural em anos mais próximos ao pedido, como exige o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, fundamento da pretensão à aposentadoria por idade, refere-se tal certidão ao ano de 1960, ou seja, há 46 (quarenta e seis) anos.

Nesse mesmo sentido, depreende-se, da carta do INSS de concessão de benefício, às fls. 13/15, que o cônjuge da demandante encontra-se em gozo de aposentadoria por idade desde 25/02/1992, a demonstrar, portanto, que seu marido deixou de desempenhar atividade laborativa há tempos.

Outrossim, se a autora, desde sua mais tenra idade até os dias atuais, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio e mais recentes, afiançando a sua condição de rurícola.

Sendo assim, além de se tornar impossível a extensão da qualificação profissional de 'lavrador' do marido, afiançada em tempo remoto, à esposa, inexistente qualquer documento em nome da própria autora, com o fim de demonstrar o seu efetivo exercício de trabalho nas lides rurais em período próximo ao requerimento do benefício.

Ademais, o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, in verbis:

'Art. 55. (...)

§ 3º. A comprovação de tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeitos quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, reformando in totum a r. sentença, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO." (g. n.)

De acordo com o pronunciamento judicial em voga, verifica-se a ocorrência de expressa manifestação do Órgão Judicante acerca do conjunto probatório coligido à instrução do pleito originário.

Se assim se deu, consoante adrede transcrito, tem-se que a parte autora ataca, pois, **entendimento** da Turma prolatora da decisão objurgada que, examinado e sopesado o caderno probante, com supedâneo no princípio do livre convencimento motivado, consolidou-se na não demonstração da faina campal, nos termos da normatização que baliza o caso (arts. 55, § 3º, 142 e 143 da Lei 8.213/91), tendo sido adotado um, dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso.

Por outro lado, não se admitiu fato que não existia ou se deixou de considerar um existente, tanto em termos das leis cabíveis à hipótese, quanto no que toca ao estudo de todas evidências apresentadas, a afastar, desse modo a circunstância do art. 485, inc. IX, do *codex* de processo civil, à luz do § 2º do mesmo comando legal em epígrafe, que dispõe:

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

(...)

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato." (g. n.)

Depreende-se, por conseguinte, que a parte promovente não se conforma com a maneira como a prova colacionada foi interpretada pela 7ª Turma deste Regional, v. g., de modo desfavorável à sua tese, tencionando sejam reapreciados os elementos probantes, todavia, sob a óptica que pensa ser a correta, o que se mostra inoportuno à ação rescisória.

Em virtude da motivação retro, tenho, pois, que o decisório vergastado não esbarrou na hipótese do inc. IX do

indigitado art. 485 do caderno adjetivo civil. Nessa direção:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXAME DE TODAS AS PROVAS. DECLARAÇÃO EMITIDA POR SINDICATO RURAL NÃO HOMOLOGADA. PROVA INSERVÍVEL. EXTENSÃO DA PROFISSÃO DO MARIDO. ATIVIDADE URBANA. INCOMPATIBILIDADE. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

III - A r. decisão rescindenda sopesou as provas constantes dos autos (certidões de casamento e de nascimento nas quais o marido da autora consta como lavrador; declaração de exercício de atividade rural em nome da autora firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Guaraçai/SP; extrato do CNIS em nome da autora; contratos de parceria agrícola subscritos por seu marido; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaraçai/SP em nome de seu marido; declarações cadastrais de produtor rural e notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas nas quais seu esposo ostenta a posição de vendedor; depoimentos testemunhais e extrato do CNIS de seu marido), **tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91.**

IV - As provas produzidas na presente causa passaram pelo crivo do contraditório, tendo a r. decisão rescindenda as examinado integralmente, com exposição minuciosa dos elementos de convicção acerca da ocorrência ou não dos fatos que se pretendia comprovar, não se vislumbrando, portanto, ofensa aos artigos 332 e 333, I, ambos do CPC.

(...)

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram valoradas todas as provas constantes dos autos originários, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

IX - Em face de a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

X - Preliminares arguidas em contestação rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 8874, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., e-DJF3 09.10.2013) (g. n.)

"AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. O AGRAVANTE NÃO TROUXE ARGUMENTOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi expressa ao indicar que a leitura do acórdão rescindendo não evidencia qualquer mácula a que se possa atribuir erro de fato, por ter havido expressa manifestação sobre todas as provas, as quais foram devidamente valoradas, embora em sentido oposto às pretensões do autor.

2. Não se desconhece a jurisprudência firmada no E. STJ, no sentido de equiparar a má valoração de prova a erro de fato. Todavia, respeitadas as opiniões em contrário, o Art. 485, § 2º, do CPC, exige que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, hipótese, portanto, diversa do caso em análise.

3. Vale acrescentar que é farta a jurisprudência neste órgão acerca da impossibilidade de manejo da rescisória para fins meramente recursais.

4. Agravo desprovido." (TRF - 3ª Seção, AgAR 6637, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 12.09.2013) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. EXPRESSO PRONUNCIAMENTO. DOCUMENTO NOVO. APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. AÇÃO SUBJACENTE IMPROCEDENTE.

1 - Para que a ação rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido. Acrescente-se a isso os termos do § 2º, tendo por indispensável a ausência de pronunciamento judicial ou de controvérsia sobre o fato. Em uma ou noutra situação é necessário que o erro, por si só, seja capaz de garantir o resultado que favoreça a parte contrária.

2 - A decisão rescindenda valorou o documento referido pela parte e fez expresso pronunciamento sobre ele, concluindo pela sua inaptidão como início de prova material da atividade rural da autora por se tratar de mero depoimento reduzido a termo.

3 - A improcedência do pedido de aposentadoria por idade decorreu da ausência de início de prova material. Logo, a exibição da Nota Fiscal de produto agrícola emitida pela própria requerente atende a essa finalidade e constitui documento novo apto a modificar o julgado.

4 - A Nota Fiscal de entrada, emitida aos 15.08.1994, revela que a requerente comercializou produto de natureza agrícola, tratando-se de prova plena do seu labor campesino no ano em questão e em início de prova material referente a períodos diversos.

5 - Prova testemunhal insuficiente para comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo período de 90 meses correspondente à carência, que equivale a sete anos e meio de trabalho rural em regime de economia familiar.

6 - Pedido rescisório julgado procedente. Ação subjacente improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5898,

rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 25.09.2013) (g. n.)

Enfatize-se, por fim, que valoração da prova, mormente contrária às aspirações da parte, e em eventual divergência de julgados outros, não serve de justificativa à propositura de processo rescisório.

ART. 485, INC. VII, CPC

Quanto ao inc. VII do art. 485 do *codice* de processo civil, tem-se por *novo* o documento produzido anteriormente ao trânsito em julgado do decisório que se pretende rescindir, cuja existência era ignorada pela parte, a quem compete, entretanto, o ônus de demonstrar a inviabilidade de sua utilização na instrução do pleito inicial.

Acresça-se que deve ter força probante tal que, de *per se*, garanta pronunciamento favorável àquele que o apresenta.

Para além, infirma-o o fato de não ter sido ofertado na ação originária por negligência.

A propósito, doutrina de Rodrigo Barioni:

"(...)

A expressão 'documento novo' não guarda relação com o momento de sua formação. O documento já existia à época da decisão rescindenda. A novidade está relacionada ao fato de o documento não ter sido utilizado no processo que gerou a decisão rescindenda.

Deve tratar-se de documento já existente ao tempo da decisão rescindenda e inédito para o processo originário, que represente inovação em relação ao material probatório da causa matriz, suficiente a modificar o posicionamento adotado pela decisão rescindenda. Se o documento é confeccionado após a decisão rescindenda ou não for inédito, isto é, se fora juntado aos autos da ação originária, sem receber a devida apreciação na decisão rescindenda, não se insere no conceito de documento novo.

(...)

Aspecto fundamental para o cabimento da ação rescisória, com suporte no inc. VII do art. 485 do CPC, é que a não utilização do documento, no processo original, decorra de motivo alheio à vontade do autor. Assim ocorrerá, por exemplo, se o documento foi furtado, se estava em lugar inacessível, se não se pôde encontrar o depositário do documento, se a parte estava internada em estado grave, se o documento foi descoberto após o trânsito em julgado etc. Ou seja, não pode o autor, voluntariamente, haver recusado a produção da prova na causa anterior, de maneira a gerar a impossibilidade da utilização, ou não haver procedido às diligências necessárias para a obtenção do documento, uma vez que a ação rescisória não se presta a corrigir a inércia ou a negligência ocorridas no processo originário. Por isso, cabe ao autor da rescisória expor os motivos que o impediram de fazer uso do documento na causa matriz, para que o órgão julgador possa avaliar a legitimidade da invocação. Em princípio, documentos provenientes de serviços públicos ou de processos que não tramitaram sob sigilo de justiça não atendem à exigência de impossibilidade de utilização. A solução preconizada ampara-se na presunção de conhecimento gerada pelo registro público ou pela publicidade do processo (...).

(...)

É preciso, por fim, que o documento novo seja capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável ao autor da rescisória, isto é, seja apto a modificar o resultado do processo, total ou parcialmente. Isso significa que o documento há de ser 'decisivo' - como textualmente consta no art. 395, n. 3, do CPC italiano -, representando prova segura sobre os fatos que nele constam, de tal sorte que, se o juiz tivesse oportunidade de considerá-lo, o pronunciamento poderia ter sido diverso. Cabe ao autor da rescisória o ônus de demonstrar, na inicial, que o documento novo é capaz, isoladamente, de alterar o quadro probatório que se havia formado no processo em que foi emanada a decisão rescindenda. Inviável, por isso, a reabertura da dilação probatória, para oitiva de testemunhas e produção de provas, que visem a complementar o teor do documento novo. Se este conflitar com outras provas dos autos, especialmente outros documentos, sem infirmá-las, deve-se preservar a coisa julgada e julgar improcedente a ação rescisória.

(...)" (BARIONI, Rodrigo. Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores, Coordenação Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 121-127)

CONSIDERAÇÕES

O Superior Tribunal de Justiça tem sufragado corrente de que aplicável solução *pro misero*, com respeito ao reconhecimento e aceitação de documentação nova como razoável início de prova material, mesmo que preexistente à propositura da ação de origem, em virtude da peculiar condição do trabalhador rural.

A parte autora reputa *novos* (fls. 07-08), na acepção do inc. VII do art. 485 do código processual civil, os documentos infra:

a) certidão de casamento, lavrada em 02.12.1994, matrimônio realizado aos 23.04.1960, na qual a profissão declarada pelo cônjuge foi a de lavrador (fl. 25);

- b) certidão de nascimento do filho José Carlos Adão, confeccionada em 23.10.2007, nascimento ocorrido em 03.11.1965 e registro datado de 06.11.1965, na qual a ocupação indicada para o genitor foi a de lavrador (fl. 26);
- c) certidão de nascimento da filha Madalena Adão, confeccionada também em 23.10.2007, nascimento ocorrido em 30.03.1972 e registro datado de 01.04.1972, na qual, igualmente, a ocupação indicada para o genitor foi a de lavrador (fl. 27);
- d) CTPS, nº 98591, série 00296, sem anotação de vínculo empregatício (fls. 28-29);
- e) Carteira Profissional do filho, José Carlos Adão, nº 15840, série 00263, contendo uma relação de labuta para Dinivaldo Lorencini Tafner, Sítio da Escolinha, como trabalhador rural, entre 01.11.1999 e 22.12.2003 (fls. 30-31), e
- f) Carteira de Trabalho do esposo, José Adão, nº 90297, série 150-SP, da mesma maneira, sem anotação de vínculo laboral (fls. 32-34).

De plano, afasto a serventia da Carteira de Trabalho da parte autora para o fim de rescindir o aresto hostilizado, uma vez que já apresentada para instrução da demanda primígena (fls. 44-45).

Quanto à Carteira Profissional do marido, da qual se verifica a inexistência de assentos de prêmios laborais, à evidência é inócua a embasar ideiação no sentido de ter a requerente exercido qualquer atividade, inclusive a alegada nos autos, de campeira.

Entrementes, no que tange à CTPS do filho, comprova a faina dele para o empregador Dinivaldo Lorencini Tafner; não transfere à autora, todavia, o mesmo *status*.

Noutros dizeres, o contrato em foco adstringe-se aos celebrantes, mas não irradia efeitos para além, notadamente à promovente, estranha ao acordo trabalhista.

Quanto às certidões de nascimento dos filhos da parte autora, como visto, foram confeccionadas em 23.10.2007 (fls. 26-27), isto é, em momento posterior ao *decisum* do qual se deseja a desconstituição, datado de 11.12.2006 (fl. 107).

Acerca de retratarem fatos acontecidos em ocasiões passadas, esbarram na mesma imprestabilidade que serviu de fundamento ao acórdão, ou seja, reportam-se aos exercícios de 03.11.1965 e 30.03.1972.

Nessa direção, trecho da provisão judicial censurada (fls. 103):

"(...)

Por sua vez, verifico que a certidão de casamento da autora, às fls. 12, com assento lavrado em 23 de abril de 1960, não obstante fazer referência à profissão do nubente, Sr. José Adão, como a de 'lavrador', qualifica-a como 'doméstica'.

Ressalte-se que, embora a Jurisprudência tem admitido determinados documentos, contendo a profissão de 'lavrador' do marido da parte interessada, como início de prova documental, passível de ser complementada por prova testemunhal coerente e esclarecedora do fato do labor rural em anos mais próximos ao pedido, como exige o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, fundamento da pretensão à aposentadoria por idade, refere-se tal certidão ao ano de 1960, ou seja, há 46 (quarenta e seis) anos.

"(...)."

Para além, o ato decisório aponta outros fatores para se chegar à conclusão de que a concessão da aposentadoria em epígrafe afigura-se inviável. À guisa de exemplos, "*a autora não prova nos autos o seu efetivo exercício de trabalho nas lides rurais no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial)*", ou "*depreende-se, da carta do INSS de concessão de benefício, às fls. 13/15, que o cônjuge da demandante encontra-se em gozo de aposentadoria por idade desde 25/02/1992, a demonstrar, portanto, que seu marido deixou de desempenhar atividade laborativa há tempos*".

Destarte, a juntada da documentação em epígrafe na instrução do feito primevo não serviria à modificação do pronunciamento judicial atacado.

Portanto, por si sós, os documentos em pauta não possuem força bastante à desconstituição do julgado da 7ª Turma, como exigido, aliás, pelo inc. VII do art. 485 do Caderno de Processo Civil.

Finalmente, confira-se jurisprudência condizente com o aqui explanado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

I - No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência firmou-se no sentido de se ver abrandado o rigor processual na interpretação do conceito de documento novo, quando se trata de comprovação de atividade rurícola, em função do caráter social e alimentar que reveste o beneplácito judicial, nos termos do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual, 'na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que se dirige às exigências do bem comum'.

II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia do histórico escolar de seu filho e a ficha cadastral de sua filha em escola estadual não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável.

(...)

VI - Ação rescisória julgada improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5708, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., e-DJF3 21.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUTONOMIA DAS HIPÓTESES DE RESCISÃO. NOVA AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FUNDAMENTO EM INCISO DIVERSO. POSSIBILIDADE. PRAZO PARA CONTESTAR. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A parte autora ajuizou outra ação rescisória buscando a desconstituição do mesmo julgado, porém, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil (AR n. 2007.03.00.010194-5, de minha relatoria, julgada improcedente em 14/6/2012).

2. As hipóteses de rescisão previstas nos incisos do artigo 485 do CPC são autônomas, cada uma delas, por si só, suficiente para levar à procedência do pedido de rescisão.

3. Possível o conhecimento desta ação rescisória, pois fundada no inciso VII, além de ter sido proposta antes de superado o biênio imposto à propositura da ação.

4. O pleito para o reconhecimento de prazo em quádruplo para contestar, nos termos do artigo 188 do Código de Processo Civil, não se justifica, tendo em vista que a contestação foi apresentada, tempestivamente, no prazo determinado pela decisão judicial.

5. Os argumentos que dão sustentação à preliminar de carência da ação, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.

6. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.

7. Da documentação colacionada, à exceção da Certidão de Óbito do marido, de 25/6/1995, todos os demais foram expedidos nas décadas dos anos setenta e oitenta, mesmos períodos dos documentos apresentados na ação originária, considerados inservíveis à comprovação da atividade rural no julgado rescindendo.

8. Desta forma, extraio apenas a certidão de óbito (1995) como possível início de prova material. Contudo, ainda que admitida, não garantiria a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova em período mais recente, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.

9. Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante.

10. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.

11. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

12. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 6306, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 15.07.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V E VII. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTOS NOVOS INCAPAZES DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL À PARTE AUTORA.

- Improriedade da cogitada existência de afronta aos artigos de lei considerados violados pela autora, tendo o acórdão rescindendo interpretado os preceitos invocados como causa de decidir em fina sintonia com a literalidade dos respectivos dispositivos.

- Inocorrência de ofensa alguma na conservação de sentença que negara aposentadoria por idade rural, possuindo, a decisão em questão, exaustiva fundamentação no sentido da improcedência do pedido formulado na demanda originária, a refutar a alegação de possível ausência de motivação, enquadrando-se o caso concreto nas balizas estabelecidas pela legislação previdenciária que rege a matéria.

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

(...)

- Contudo, não se autoriza a rescisão do julgado se, fundado o pedido na existência de documentos novos, a superveniência de elementos então desconhecidos, apresentados com o fim de comprovar materialmente o exercício da atividade rural, não tem o condão de modificar o resultado do julgamento anterior.

- Inteligência do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, que exige que o documento novo, de que não se pôde fazer uso, seja capaz, por si só, de garantir ao autor do feito originário pronunciamento favorável." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 7695, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., e-DJF3 24.06.2013)

Gratia argumentandi, referentemente à circunstância de a parte autora ter completado 55 (cinquenta e cinco) anos antes da vigência da Lei 8.213/91, como, aliás, enfatizado pelo Ministério Público Federal, a jurisprudência deste

Tribunal Regional Federal da 3ª Região orienta-se pela necessidade do implemento de 65 (sessenta e cinco) anos para que o pretendente viesse a fazer jus à aposentação, à luz do Decreto 83.080/79 (art. 297), norma disciplinadora da matéria à época, *verbo ad verbum*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL. ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1- Sob a alegação da necessidade de correção do que aponta como erro material, a embargante pretende obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração, nos termos da pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias (STF, EDRE 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; STJ, EDACC 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; TRF3, EDAMS 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2- Vê-se que os embargos opostos têm como objetivo apenas deixar claro o inconformismo da embargante com a solução dada à lide, a qual contraria o seu entendimento a respeito da questão debatida.

3- O pedido de concessão de aposentadoria por idade à trabalhadora rurícola foi apreciado com fulcro no Art. 143, da Lei 8213/91, e não no Decreto 83.080/79, que fixa o limite etário de 65 anos.

4- Entre a data em que a ação foi proposta (13/05/2004), e o ano em que a parte autora deixou de trabalhar (1988), passaram-se 16 anos. Sobre este tema, o acórdão discutiu exaustivamente a questão.

5- Por ser defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa, em sede de embargos de declaração, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.

6- Embargos de declaração rejeitados." (3ª Seção, EDCLAR 4162, rel. Juíza Fed. Conv. Marisa Cucio, v. u., e-DJF3 12.07.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SENTENÇA LASTREADA EM PROVA FALSA. AÇÃO PROCEDENTE.

1. O biênio à propositura da ação não foi excedido, haja vista seu ajuizamento em 30/03/2001 e o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorrido em 16/09/1999 (fl. 142).

2. A questão da efetivação da citação após o decurso do biênio já se encontra sumulada, conforme o enunciado 106, do Superior Tribunal de Justiça.

3. Verifica-se que a sentença rescindenda está lastreada em prova inidônea, ensejando o cabimento da rescisória com fulcro no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

4. No feito originário, a ora requerida apresentou cópias de sua carteira de Trabalho e Previdência Social de nº 017020, série 00168-SP, emitida em 16/02/93 pela DRT de Lençóis Paulista - SP, na qual se encontra anotado contrato de trabalho com a Fazenda Verde Vale, no período de 10/03/1979 a 23/10/1987, correspondente a 08 (oito) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias de atividade rurícola.

5. Com base neste documento, bem como na certidão de casamento, na qual o cônjuge está qualificado como lavrador, em 08 de maio de 1997 foi proferida sentença que julgou procedente o pedido de Margarida Vieira Zechel, reconhecendo-a como trabalhadora rural durante o período mencionado e condenou o instituto ao pagamento de aposentadoria por idade desde a data do ajuizamento da ação, ou seja, 25 de novembro de 1996. A decisão foi confirmada por esta Corte em sede de apelação e transitou em julgado no dia 16 de setembro de 1999. 6. As investigações acerca da inautenticidade das anotações na citada CTPS se iniciaram por meio de auditoria implementada pelo INSS (Autos nº 06/2000, citado à fl. 497), e as informações então obtidas serviram de base à instauração do Inquérito Policial nº 7-0147/2004 (Relatório às fls. 494/496).

7. Paralelamente, a autarquia previdenciária ajuizou a presente ação rescisória, por meio da qual restou efetivamente comprovada a falsidade do contrato de trabalho rural em questão.

8. Ouidas em juízo, a requerida e as testemunhas por ela arroladas, nenhuma delas confirmou qualquer vínculo com a fazenda ou sítio Verde Vale. A própria ré declarou desconhecer a propriedade, bem como as anotações em sua CTPS.

9. De se frisar que a tese sustentada pelo defensor da ré, quando do depoimento acima transcrito, de que trabalhava desde os sete anos com o pai, não pode ser considerada, vez que os depoimentos testemunhais e todo o escorço probatório não versaram acerca deste trabalho supostamente exercido em data anterior ao casamento.

10. Nos autos do IP 7-0147/2004, muito embora o órgão ministerial tenha solicitado o arquivamento do inquérito por falta de indícios suficientes de autoria, a falsidade do registro trabalhista (materialidade do delito) foi reconhecida 11. Fartamente demonstrada a inautenticidade da prova em que está fundada a decisão rescindenda, desconstituiu o acórdão proferido nos autos originários desta ação rescisória, e passo a proferir novo julgamento da lide.

12. Busca-se a concessão do benefício de aposentadoria por idade à trabalhadora rural, qualificada como segurada obrigatória a partir da Lei 8.213/91. Aplica-se à hipótese dos autos a legislação vigente à época em que foram preenchidos os pressupostos necessários à concessão do benefício, com assento constitucional no art. 201, § 7º, II, da CF, e regulamentação na Lei 8.213/91, cujo art. 48, § 1º, em consonância com a Constituição Federal, estabelece idade mínima de 55 anos à mulher e 60 anos ao homem, e na qual o art. 143 exige a demonstração do

efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

13. Nascida aos 17/03/1931 (fl. 21), a autora completou o requisito etário antes do advento da Lei 8.213/91. Porém, de acordo com a legislação anterior, ainda não havia alcançado o direito adquirido à aposentadoria, pois, nos termos do art. 297, do Decreto 83.080/79, a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade e fosse chefe ou arrimo de unidade familiar.

14. O pedido de aposentadoria por idade tem por fundamento a regra de transição inserta no art. 143, da Lei 8.213/91, a qual exige o implemento de três requisitos: idade mínima de 55 anos, se mulher; efetivo exercício de atividade rural por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência; e demonstração da atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

15. Se a respeito do cumprimento do requisito etário não pairam dúvidas, sobre a demonstração da atividade rural existem controvérsias. Excluída a prova correspondente às anotações na CTPS da autora, ante a sua demonstrada inautenticidade, do exame das demais provas produzidas nos autos não se deduz o efetivo labor como rurícola pelo período equivalente à carência.

16. Em seu depoimento, a autora afirma haver trabalhado na fazenda de nome Floresta e, após, em outras fazendas, como diarista, o que restou confirmado pelas testemunhas Helena Gabriel Sanches (fl. 472) e Manoel dos Santos (fl. 474), vizinhos da autora. No entanto, tais informações não foram corroboradas pelo responsável pela propriedade, Luiz Romualdo da Silva (fl. 473), segundo o qual apenas o marido da autora era seu empregado.

17. Ainda que se aponte para a existência da certidão de casamento juntada aos autos (fl. 21), que indica o cônjuge da autora como lavrador, tal qualidade se estende à esposa apenas nos casos em que o documento encontra respaldo em depoimentos testemunhais incontroversos, conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e na Súmula 149, do STJ, o que não ocorre no caso concreto.

18. A fragilidade da prova testemunhal não autoriza a concessão do benefício pleiteado, razão pela qual a ação há de ser declarada improcedente, vez que não restou comprovado que a autora exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência.

19. Ação rescisória julgada procedente. Sem condenação nos ônus da sucumbência, vez que a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita." (3ª Seção, AR 1504, rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, v. u., e-DJF3 12.07.2010, p. 75)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- O benefício da aposentadoria por idade para o trabalhador rural está previsto nos artigos 39, 48, parágrafo 1º, e 143 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rurícola da parte autora pelo tempo necessário exigido por lei.

- A Lei Complementar nº 11/71 fixa em 65 (sessenta e cinco) anos, a idade mínima para o benefício de aposentadoria por velhice ao rurícola, ser o trabalhador chefe ou arrimo de família ou que não faça parte de qualquer unidade familiar, na forma do que dispunha o artigo 297 e parágrafos do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979 e exercício da atividade rural, pelo menos nos 3 (três) últimos anos anteriores ao requerimento, ou à data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício, ainda que de forma descontínua (parágrafo 1º, do artigo 287, do mesmo decreto).

- A redução da idade, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a ambos os cônjuges, nos termos do art. 201, § 7º, II e art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, necessitava de lei regulamentadora e da criação da fonte de custeio respectiva, portanto referidos artigos, nessa parte, não são auto-aplicáveis.

- Ausente requisito da idade mínima, despicinda a análise dos demais requisitos postos na lei complementar nº 11/71.

- Agravo legal improvido." 7ª Turma, AC 1201688, rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 05.11.2008)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

- O benefício da aposentadoria por idade para o trabalhador rural está previsto nos artigos 39, 48, parágrafo 1º, e 143 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

- O conjunto probatório não é apto a demonstrar a atividade rurícola da parte autora pelo tempo necessário exigido na Lei 8213/91.

- A Lei Complementar nº 11/71 fixa em 65 (sessenta e cinco) anos, a idade mínima para o benefício de aposentadoria por velhice ao rurícola, ser o trabalhador chefe ou arrimo de família ou que não faça parte de

qualquer unidade familiar, na forma do que dispunha o artigo 297 e parágrafos do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 83.080 de 24 de janeiro de 1979 e exercício da atividade rural, pelo menos nos 3 (três) últimos anos anteriores ao requerimento, ou à data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício, ainda que de forma descontínua (parágrafo 1º, do artigo 287, do mesmo decreto).

- A redução da idade, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a ambos os cônjuges, nos termos do art. 201, § 7º, II e art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, necessitava de lei regulamentadora e da criação da fonte de custeio respectiva, portanto referidos artigos, nessa parte, não são auto-aplicáveis.

- Ausente requisito da idade mínima, despicienda a análise dos demais requisitos postos na lei complementar nº 11/71." (7ª Turma, EI 1158587, rel. Des. Fed. Eva Regina, m. v., DJU 17.01.2008, p. 616)

CONCLUSÃO

Assim, de todas razões expendidas, depreendido que vício nenhum existiu, nota-se que a presente ação rescisória revela, *in essentia*, nítida intenção de rediscutir a tese externada pela Turma Julgadora, oposta à reivindicação da demandante.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora nos ônus sucumbenciais, por tratar-se de beneficiária de gratuidade de Justiça. Decorrido, *in albis*, o prazo recursal, arquivem-se os autos. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de maio de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031506-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031506-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AUTOR(A) | : OLYSSEA JOSE DE CARVALHO SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : SP119093 DIRCEU MIRANDA |
| RÉU/RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 2007.03.99.043630-9 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

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

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 18/08/2008 por Olyseia José de Carvalho Silva, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Jediael Galvão, nos autos do processo nº 2007.03.99.043630-9 (fls.181/184), que deu provimento à apelação da Autarquia, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato e violação aos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, ao negar seu direito à concessão da aposentadoria por idade rural, pois havia prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita. A inicial veio instruída com os documentos de fls. 29/238.

Por meio da decisão de fls. 241, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios justiça gratuita. Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 251/263), arguindo, preliminarmente, carência de ação, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato ou violação de lei, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda. A parte autora apresentou réplica às fls. 268/291.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 293), a parte autora requereu a oitiva de testemunhas, sendo tal pedido deferido às fls. 305. Por sua vez, o INSS deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 297).

O INSS tomou ciência dos depoimentos das testemunhas às fls. 331, tendo a parte autora se manifestado às fls. 321/324.

Apregoadas as partes a apresentar razões finais (fls. 337), a parte autora e o INSS manifestaram-se às fls. 339/371 e 373/380, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 382/386, manifestou-se pelo não conhecimento da presente ação rescisória e, caso conhecida, pela sua improcedência.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 04/04/2008, conforme certidão de fls. 231.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 18/08/2008, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de erro de fato e violação literal de lei, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

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

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no

decisum rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "*Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influenciado decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade.*"

Seguem, ainda, os doutrinadores: "*Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.*"

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 181/184) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda nos termos seguintes:

"(...)

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico a carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 12/09/1935, completou essa idade em 12/09/1990.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias da certidão de casamento, na qual o cônjuge da autora está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 14), isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural do marido, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente.

A testemunha Antônio Dionésio limitou-se a relatar ter conhecido a autora em 1974, ocasião em que trabalharam juntos na lavoura, tendo deixado de trabalhar com a requerente já cerca de vinte anos, época em que passou a

trabalhar numa usina, não acompanhou o trabalho da mesma após aquela data (fls. 102). Por sua vez, João Ferreira, asseverou ter conhecido a autora em 1980 e trabalhado com ela por apenas três ou quatro anos, não tendo trabalhado com a autora em nem um outro lugar (fls. 103). Por sua vez, Osmar Caetano dos Santos, afirmou ter trabalhado com a autora até o ano de 1983, e que, à época da audiência, ela não mais trabalhava, não sabendo precisar a data que a requerente parou de trabalhar (fls. 104).

Assim, pela análise da prova testemunhal, não é possível afirmar que a autora exerceu atividade rural pelo período correspondente a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade.

Neste passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido da parte autora, RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que a r. decisão rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural, não havendo que se falar em erro de fato.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

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

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Nestes termos, melhor sorte não assiste ao demandante quanto à alegada violação aos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pelo autor, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela autora e sobretudo a prova oral produzida eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural por todo o período de carência exigido para a concessão do benefício postulado, haja vista que, na visão do julgador da ação originária, os depoimentos das testemunhas mostraram-se frágeis e inconsistentes.

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de

aposentadoria por idade a trabalhador rural. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindenda não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária. Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.

- 1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.*
- 2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.*
- 3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.*
- 4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.*
- 5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.*
- 6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.*
- 7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.*
- 8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*
- 9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.*
- 10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.*
- 11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.*
- 12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.*
- 13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.*
- 14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.*
- 15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.*
- 16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita." (TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)*

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.

1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.

2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o genro, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.

3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.

5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0038420-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038420-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ROBERTO ALVES DE SOUSA
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
No. ORIG. : 2005.03.99.045838-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 466/466-v: Abra-se vista à parte embargada para contrarrazões.
Após, conclusos.
Intimem-se

São Paulo, 03 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036474-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036474-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : AILTO CASEMIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.042407-4 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo regimental (fls. 283/287), com fulcro no artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte, interposto pela parte autora, em face do v. acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal (fls. 280/280), que negou provimento ao agravo legal, mantendo a r. decisão monocrática que havia rejeitado a matéria preliminar e, no mérito, julgado improcedente a presente ação rescisória.

Aduz o agravante, em síntese, que os documentos novos trazidos nesta rescisória demonstram o seu exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período necessário à concessão da aposentadoria por idade rural, razão pela qual requer a reforma do julgado recorrido.

O presente agravo não deve ser conhecido, por ausência dos pressupostos de admissibilidade.

Com efeito, o recurso de agravo regimental ou agravo legal somente é cabível em face de decisão monocrática proferida pelo Relator, sendo que no presente caso já houve julgamento pelo Órgão Colegiado, conforme demonstra o acórdão de fls. 280/280vº.

No mais, a interposição do mencionado recurso visando à reforma de acórdão proferido por Órgão Colegiado configura erro grosseiro restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) DESFERIDA CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ORGÃO COLEGIADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo legal é recurso cabível para a impugnação de decisões singulares do relator.

2. Interposição de agravo legal objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado

configura erro grosseiro.

3. Agravo legal não conhecido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0003968-09.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013) (grifei)".

Diante do exposto, não conheço do agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038067-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162567 CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VERA DE MELLO E SOUZA
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
SUCEDIDO : ROBERTO ANTONIO DE MELLO E SOUZA falecido
No. ORIG. : 98.03.063666-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020543-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LAZARO BENEDITO NEVES
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
: SP326340 ROBERTA NASCIMENTO FIOREZI GRACIANO
: SP235326 MAGNEI DONIZETE DOS SANTOS

No. ORIG. : 00099734720114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025604-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025604-3/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : RENATO NICOLAU espolio
REPRESENTANTE : MARIA DOS REMEDIOS NASCIMENTO RODRIGUES NICOLAU
ADVOGADO : SP213652 EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN
: SP269871 FABIO AUGUSTO MARQUES
No. ORIG. : 11.00.00044-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Intimado a manifestar interesse em intervir no feito, observo que João Renato Nicolau, representado por Maria de Lourdes Sobreira, apresentou contestação (fls. 306/320).

Manifeste-se a parte autora sobre as contestações (fls. 306/320 e 345/349), no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003758-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003758-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : DANIEL VITORIO DURVALDO

ADVOGADO : SP009912 GUILHERME DE CARVALHO SERRA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00011562820104036119 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 174/180: Defiro o pedido de devolução de prazo para a apresentação de alegações finais, nos moldes requeridos pela parte ré.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005182-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JONAS FERMINO DA SILVA
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
: SP159715 SIMONE PIRES MARTINS
No. ORIG. : 2003.03.99.029276-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 428. defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita ao réu Jonas Fermino da Silva.

Manifeste-se o INSS sobre a contestação de fls. 419/425, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007520-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NILTON PEREIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outros
: SP148366 MARCELO FREDERICO KLEFENS
: SP222155 GLENDA ISABELLE KLEFENS
No. ORIG. : 00075574820074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008209-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008209-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : TEREZINHA BARBOSA DA SILVA e outro
: LUCAS BARBOZA SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP284423 FRANCISCA DE ASSIS DOS REIS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092154720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 10/04/2013 por Terezinha Barbosa da Silva e Lucas Barbosa dos Santos, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma.

Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá (fls. 212/213), nos autos do processo nº 2010.61.05.009215-2, que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou provimento à apelação da parte autora, para manter a r. sentença de primeiro grau, julgando improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo, ao negar o pedido de concessão de pensão por morte, incorreu em violação literal ao artigo 227, §3º, II, da Constituição Federal, e aos artigos 3º, 4º, 6º, 7º e 98 da Lei nº 8.069/90, visto que deixou de avaliar a prioridade do direito do menor, dependente do *de cujus*. Alega também que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, pois não considerou que o trabalho de autônomo exercido pelo *de cujus* garante a manutenção da qualidade de segurado até a data do óbito, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora combatida, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída pelos documentos de fls. 08/224.

Às fls. 227, foi determinada à parte autora a regularização da sua representação processual, bem como a juntada

das competentes declarações para apreciação da justiça gratuita requerida, o que foi providenciado às fls. 230/233 e 236/237.

Por meio da decisão de fls. 235, foi deferido o pedido de concessão da justiça gratuita.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 245/265), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, vez que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. Ainda em preliminar, argui a prescrição de todo e qualquer direito porventura reconhecidos aos autores, no quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação. No mérito, alega a inexistência de violação de lei ou erro de fato, vez que não restou comprovado nos autos da ação originária a condição de segurado do *de cujus*, razão pela qual a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Alega ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, razão pela qual requer seja a presente demanda julgada improcedente. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação da presente rescisória, ou ao menos seja reconhecida a prescrição quinquenal.

A parte autora apresentou réplica às fls. 270/271.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 273), o INSS informou não ter provas a produzir, ao passo que a parte autora deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 274).

Apregoadas as partes a apresentar razões finais, o INSS reiterou os termos da contestação, sendo que a parte autora deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 275vº).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 277/281, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 08/11/2012, conforme certidão de fls. 216.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 10/04/2013, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória, assim como a ocorrência de prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação originária, correspondem a matérias que se confundem com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão rescindenda que julgou improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte em decorrência do óbito do seu genitor, ao argumento da incidência de violação de lei e erro de fato, vez que não considerou que o trabalho de autônomo exercido pelo *de cujus* garante a manutenção da qualidade de segurado até a data do óbito, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

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

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da

causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante* (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "*Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influenciado decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade.*"

Seguem, ainda, os doutrinadores: "*Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.*"

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 212/213) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda nos termos seguintes:

"(...)

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91. A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Julio Cesar Santos, ocorrido em 24/10/2003, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito de fl. 28.

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 29/34), até dezembro de 1985, sendo que o óbito ocorreu em 24/10/2003, data em que já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte. Com efeito, as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).

*Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.***

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que a r. sentença rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o r. julgado rescindendo considerou que os documentos trazidos pela parte autora eram insuficientes para demonstrar a condição de segurado do *de cujus*, não havendo que se falar em erro de fato.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

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

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art, 485, inc. V, do CPC).

Nestes termos, não assiste razão ao demandante quanto à alegada violação ao artigo 227, §3º, II, da Constituição Federal, e aos artigos 3º, 4º, 6º, 7º e 98 da Lei nº 8.069/90, os quais ora transcrevo:

"Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

(...)

§ 3º - O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

(...)

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;"

"Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;*
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;*
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;*
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude."*

(...)

"Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento."

(...)

"Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência."

(...)

"Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados:

I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;

II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;

III - em razão de sua conduta."

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício de pensão por morte, única e exclusivamente porque não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus* (marido e pai das requerente) em época próxima ao seu óbito.

Com efeito, conforme consta da r. decisão rescindenda, o último registro de trabalho do *de cujus* cessou em 01/12/1985 (fls. 210/210vº).

Assim, tendo em vista que o óbito ocorreu em 24/10/2003 (fls. 38), forçoso concluir que nesta ocasião o *de cujus* não ostentava mais a condição de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar também que, não obstante a parte autora alegue que o *de cujus* permaneceu trabalhando como autônomo, não consta o recolhimento de qualquer contribuição nessa condição, razão pela qual não há que se falar em manutenção da qualidade de segurado.

Portanto, ao contrário do que alega a parte autora, nenhum direito do menor foi violado pela r. decisão rescindenda, haja vista que o benefício de pensão por morte não foi concedido em razão da ausência de preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a sua concessão, notadamente a qualidade de segurado do *de cujus*.

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de pensão por morte, por considerar ausente a condição de segurado do *de cujus*. Cumpra observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindendo não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a pensão por morte deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade laborativa por parte do *de cujus* em época próxima ao seu óbito, mediante as provas trazidas na ação originária. Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva o demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de pensão por morte, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.

1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.

2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.
 3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.
 4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.
 5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
 6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.
 7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.
 8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
 9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.
 10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.
 11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.
 12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
 13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.
 14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
 15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
 16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita." (TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.**
- 1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.
 - 2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o genro, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranqüila no âmbito desta Corte.
 - 3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.
 - 4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.
 - 5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente." (TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista art. 485, V, do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009004-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009004-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : CLAUDIO FABRIS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
: SP252447 HELOISA GOUDEL GAINO COSTA
No. ORIG. : 00037289820084036127 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 186 e 212: Defiro os benefícios da justiça gratuita à parte requerida.

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Após, tendo em vista que a presente ação versa apenas sobre matéria de direito, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009660-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009660-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUIZ NAZZINI
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
: SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA
No. ORIG. : 00151643920124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fls. 289, defiro à parte ré os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Após, tendo em vista que a presente ação versa apenas sobre matéria de direito, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015194-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015194-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA CELIA SANFINS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00046217920094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, nos termos do art. 493 do CPC, para oferecerem razões finais no prazo sucessivo de dez dias. Int.

São Paulo, 21 de maio de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029021-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029021-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : FRANCISCA EUGENIA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP212131 CRISTIANE PINA DE LIMA PEREIRA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003174420064036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Observa-se que a presente ação rescisória foi processada sem a apresentação de documentos indispensáveis a sua propositura.

Assim, determino a **emenda** da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, para que a parte autora apresente a cópia integral dos autos originários cópia integral dos autos subjacentes, em especial, dos documentos que instruíram a petição inicial, provas produzidas, sentença, decisão monocrática e acórdão (se houver), além da certidão de trânsito em julgado.

Destaque-se que as cópias de fls. 42 e 46, extraídas de consulta ao Sistema de Informações Processuais não suprem a necessidade de apresentação das decisões proferidas naqueles autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003933-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003933-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : CARMOSITA DE ARAGAO
ADVOGADO : SP097178A JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074116520114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias, notadamente sobre a matéria preliminar suscitada.

Após, tendo em vista que a presente ação versa apenas sobre matéria de direito, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008635-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : FRANCELINA ROSA SEVERIANO
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR
CODINOME : FRANCELINA ROSA LOPES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00108704320134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de São Paulo e Jundiaí. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de São Paulo - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo improcedente o presente conflito para declarar competente o Juízo Suscitante. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009691-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009691-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
SUSCITANTE : ZELINDA TONI DE CAMARGO
ADVOGADO : SP263104 LUIS CARLOS KANECA DA SILVA
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006926220144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência no qual consta como suscitante Zelinda Toni de Camargo e como suscitados o Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP e o Juizado Especial Federal de Guarulhos/SP (1ª Vara). O feito originário foi distribuído ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos que declinou da competência para o Juizado Especial Federal de Guarulhos, tendo em vista que o valor atribuído à causa não ultrapassa sessenta salários mínimos (fl. 26), decisão esta mantida mesmo após a autora formular pedido de alteração do valor atribuído à causa (fls. 28/32).

A parte suscitante menciona ter interposto agravo de instrumento contra tal decisão (AI n. 2014.03.00.004072-9) e sustenta, em síntese, a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos para o processamento e julgamento do feito, cujo valor da causa correto seria R\$ 60.816,00 (sessenta mil, oitocentos e dezesseis reais) e, portanto, superior a sessenta salários mínimos.

Requer a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, bem como a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de impedir a destruição dos autos físicos e determinar a implantação dos benefício de aposentadoria por idade em favor da suscitante, pois passados mais de 30 (trinta) dias da redistribuição do feito, o Juizado Especial Federal de Guarulhos ainda não analisou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela objetivando a implantação do benefício previdenciário pleiteado.

Ao final, requer a procedência do conflito de competência.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito (fls. 112/114).

Feito breve relato, decido.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fls. 03 e 11).

O presente conflito de competência não merece ser conhecido, porquanto manifestamente inadmissível, ante a não existência de conflito negativo de competência entre os Juízos suscitados.

Embora o artigo 116, do Código de Processo Civil confira legitimidade a quaisquer das partes para suscitar conflito de competência, a adequação de sua utilização deve encontrar apoio em uma das hipóteses elencadas no artigo 115, do mencionado estatuto processual

O aludido dispositivo, por sua vez, estabelece que:

"Art. 515: Há conflito de competência:

I - quando dois ou mais juízes se consideram competentes;

II - quando dois ou mais juízes se consideram incompetentes.

III - quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Da leitura do mencionado dispositivo conclui-se pela necessidade da declaração de competência ou incompetência por ao menos dois Juízos, ou seja, se não houver dissentimento a envolver a definição do Juízo competente entre os próprios Juízos envolvidos, falta elemento imprescindível à instauração do incidente, dada a própria condição de sua existência.

No caso em tela, conforme relata a parte suscitante, somente o Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP declarou-se incompetente para o processamento e julgamento do feito, não havendo, até o momento em que suscitou o presente conflito, oposição do Juizado Especial Federal de Guarulhos em relação à redistribuição do feito, não restando configurada, portanto, a existência de conflito negativo de competência.

Na verdade, a insurgência à redistribuição do feito originário partiu apenas da autora que, de início interpôs o agravo de instrumento e em seguida, suscitou o presente incidente.

Neste sentido, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DOS JUÍZOS SUSCITADOS. CONFLITO NÃO CONHECIDO.

1. Conforme o art. 115, I, do Código de Processo Civil, para que esteja configurado o Conflito de Competência, positivo ou negativo, é necessário que duas ou mais autoridades judiciárias, de esferas diversas, declarem-se competentes ou incompetentes para apreciar e julgar o feito, ou que incida a prática de atos processuais na mesma causa, por mais de um juiz (AgRg no CC 101.624/DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 24.8.2009; AgRg no CC 105.244/BA, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe 6.10.2009 e AgRg no CC 109.011/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 17.3.2010).

2. In casu, tais pressupostos não se encontram presentes, uma vez que os juízos envolvidos não se declararam incompetentes ou competentes para o julgamento da demanda.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ - Primeira Seção - AgRg no CC n. 129737/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - CONFLITO SUSCITADO PELA PARTE - REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 115 DO CPC - INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO ENTRE OS JUÍZOS - NÃO-OCORRÊNCIA - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(STJ - Segunda Seção - AgRg no CC n. 100547/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 04/06/2009)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO PELA PARTE - DECLINAÇÃO SUA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL PARA A JUSTIÇA FEDERAL - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO JUÍZO FEDERAL - HIPÓTESE NÃO ABARCADA PELO ARTIGO 115 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE CONFLITO - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEVERIA SER ATACADA VIA AGRAVO PERANTE O TRIBUNAL DE 2º GRAU - NÃO-CONHECIMENTO.

I. O conflito de competência, positivo ou negativo, depende da manifestação de dois ou mais juízos, declarando-se competentes ou incompetentes para funcionarem no feito. Inteligência do artigo 115 do CPC.

II. Decisões interlocutórias proferidas pelo Juízo de 1º Grau devem ser atacadas via agravo perante o Tribunal competente.

III. Não conheceram do conflito.

(STJ - Terceira Seção - CC n. 89465/MG, Rel. Desembargadora Convocada do TJ/MG Jane Silva, DJ 18/10/2007, p. 261)

A corroborar ainda mais a inexistência de conflito negativo de competência no caso em questão, conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais do Juizado Especial Federal de São Paulo, em anexo, observa-se que o feito foi redistribuído ao Juizado Especial Federal de Guarulhos em 10/03/2014, que lhe deu regular processamento, inclusive, com o deferimento do pedido de antecipação de tutela por meio de decisão proferida em 14/05/2014 e a expedição de mandado de citação.

Registre-se, por fim, que, conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais desta Corte Regional, em anexo, o Agravo de Instrumento n. 2014.03.00.004072-9 foi julgado pela Nona Turma, encontrando-se em fase de admissibilidade do Recurso Especial interposto pela parte Agravante.

Diante do exposto, **não conheço** do conflito de competência.

Oficie-se aos e. Juízos envolvidos na divergência informando-lhes sobre a presente decisão.

Intime-se a parte suscitante.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de abril de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010325-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010325-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : EDVALDO CASARIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004555320134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010325-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010325-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : EDVALDO CASARIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004555320134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de Araçatuba e Lins. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de Andradina - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo procedente o presente conflito para declarar a competência de um terceiro Juízo, ou seja, o Juizado Especial Federal de Andradina/SP. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011813-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : GILFREDO JOSE CIRILO
ADVOGADO : SP249806 PATRICIA DANIELI SALUTE GOUVÊA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO FLORIANO FOGLIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00138708520114036183 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de São Paulo e Jundiaí. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de São Paulo - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo improcedente o presente conflito para declarar competente o Juízo Suscitante. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013007-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : EMIDIA RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP232323 BIANCA TIEMI DE PAULA HATAE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO FLORIANO FOGLIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00128831520134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de São Paulo e Jundiaí.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de São Paulo - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo improcedente o presente conflito para declarar competente o Juízo Suscitante. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013785-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MARIA REGINA MARCHINI VERTINO
ADVOGADO : SP121980 SUELI MATEUS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO FLORIANO FOGLIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093565520134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de São Paulo e Jundiaí. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de São Paulo - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo improcedente o presente conflito para declarar competente o Juízo Suscitante. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014135-07.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.014135-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : ISABEL CRISTINA DO AMARAL LAURENCIO MUNHOLI
ADVOGADO : MS009350 ROBSON QUEIROZ DE REZENDE
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104512920084036000 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 10 e 13: Concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos moldes da Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Providencie a parte autora a apresentação da contrafé para fins de citação do réu, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014163-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : EUNICE SILVA DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00228179720094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela será procedida após o oferecimento de resposta da parte contrária, em homenagem ao princípio do contraditório.

Considerando os termos do artigo 491 do Código de Processo Civil e do artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se a ré para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014163-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : EUNICE SILVA DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00228179720094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 176/179: cite-se a ré no endereço fornecido.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015718-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015718-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : SAMUEL DE JESUS SANTANA
ADVOGADO : SP105719 ANA ELENA ALVES DE LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS> 42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003403220134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juizados Especiais Federais de Araçatuba e Lins. Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, foram os autos encaminhados ao MPF, que opinou pela improcedência do conflito.

Recentemente, na sessão de 26/11/2014, o C. Órgão Especial desta Corte -- ao apreciar os Conflitos de Competência nº 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal Baptista Pereira e o Conflito de Competência nº 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do E. Desembargador Federal André Nabarrete -- consolidou o entendimento segundo o qual é vedada a redistribuição de ações em decorrência da instalação ou alterações dos limites territoriais dos Juizados Especiais Federais, por força do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Referido entendimento culminou com a edição da Súmula 36 desta C. Corte, *in verbis*:

"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial."

Desse modo, é do Juizado Especial Federal de Andradina - localidade em que a demanda foi proposta - a competência para análise do feito subjacente.

Ante o exposto -- e adotando a orientação sufragada pelo Órgão Especial desta Corte -- julgo procedente o presente conflito para declarar a competência de um terceiro Juízo, ou seja, o Juizado Especial Federal de Andradina/SP. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao *Parquet* Federal. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019267-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ANA MARIA DA CUNHA incapaz
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES
REPRESENTANTE : JOSE DOMINGOS DA CUNHA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019106820108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019972-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019972-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : DEVARCI RODRIGUES DE PROENCA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00994-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021171-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : JOAO BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00429881720054039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022101-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022101-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

AUTOR(A) : MARIA AMELIA BOM QUARESIMA
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004991820124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 12 e 102: Concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos moldes da Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022741-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022741-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP128933 JULIO CESAR POLLINI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017707320094036117 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023600-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023600-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : ISAIAS DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP171587 NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00316648320124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 12 e 15: Concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos moldes da Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024477-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ZILDA FREITAS SOLDI
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00308949520094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 25/09/2014 por Zilda Freitas Soldi, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Nona Turma desta E. Corte (fls. 155/163), nos autos do processo nº 2009.03.99.030894-8, que negou provimento ao agravo legal da parte autora, para manter a r. sentença que havia julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato e violação de lei, ao negar seu direito à concessão da aposentadoria por idade rural, pois havia prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão ora guerreado, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 12/248.

Por meio da decisão de fls. 250, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios justiça gratuita.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 255/269), arguindo, preliminarmente, tempestividade da sua resposta e carência de ação, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato ou violação de lei, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora na data da citação da presente rescisória.

A parte autora apresentou réplica às fls. 272/278.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 280), a parte autora requereu a oitiva de testemunhas, sendo tal pedido indeferido às fls. 284. Por sua vez, o INSS informou não ter provas a produzir (fls. 282).

Apregoadas as partes a apresentar razões finais (fls. 284), a parte autora e o INSS manifestaram-se às fls. 285/290 e 291, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 293/296, manifestou-se pela inadmissibilidade da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 24/07/2013, conforme certidão de fls. 237.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 25/09/2014, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição do v. acórdão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de erro de fato e violação literal de lei, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

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

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."*

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação

rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que o v. acórdão rescindendo (fls. 155/163) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda nos termos seguintes:

"(...)

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora contra decisão monocrática (fls. 122/124), que negou provimento à apelação.

Registro, de início, que "Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte" (Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 2000.03.00.000520-2, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, in RTRF 49/112).

A decisão agravada assentou:

"Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista que a comprovação de todos os requisitos necessários.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido suas atividades em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

"(...)

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 17.02.1996, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 90 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 16/40.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

(...)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha trazido aos autos documentos como: certidão de casamento (fls. 18); matrícula do imóvel rural (fls. 23/24), declaração de cadastro de produtor, com início de atividade em 16.03.1990, além das notas fiscais (fls. 28/40), o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque o CNIS (fls. 62/70) demonstra que o marido da autora filiou-se ao regime geral da previdência como empresário, desde 01.08.1980.

Outrossim, os depoimentos das testemunhas (77/78) foram frágeis e genéricos quanto ao trabalho desempenhado pela na lavoura, conforme afirmou o Sr. Osvaldo Político "(...) O depoente trabalhou numa propriedade do sogro da autora, sítio Boa Vista, localizado no município de Taquaral. O depoente foi contratado para trabalhar no sítio Boa Vista de 1970 a 1980. A família da autora, tinha com o depoente 03 empregados. Até o final da década de 70 a autora trabalhava no sítio. Após 1980 o depoente não teve mais contado com autora e seu marido. Não viu a autora trabalhar após 1980 (...)", bem como o depoimento da Sra. Etelvina Barbosa Batista, "(...) A propriedade tinha área de 10 alqueires e a autora contratou 02 empregados. Não sabe informar o período que os empregados trabalharam na propriedade da autora. (...) não sabe dizer quando foi a última viu a autora trabalhar na atividade rural (...)"

Com isso, não restou caracterizado o trabalho rural em regime de economia familiar na forma alegada na petição inicial.

Isto posto, NEGO provimento à apelação.

Int."

A decisão agravada está de acordo com o disposto no §1º - A do art. 557 do CPC, visto que segue jurisprudência dominante do STJ e demais Tribunais.

Com vistas a essa orientação, não há qualquer vício no decisor a justificar a sua reforma.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo legal.

É o voto."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que o v. acórdão rescindendo enfrentou todos os elementos de prova

produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o r. julgado rescindendo considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de carência exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural, não havendo que se falar em erro de fato. Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

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

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pela autora, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o v. acórdão rescindendo considerou que os documentos trazidos pela autora e sobretudo a prova oral produzida eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, por todo o período de carência exigido para a concessão do benefício postulado.

De fato, de acordo com o relatado pelas testemunhas, a família da autora possuía empregados em sua propriedade, o que é incompatível com o regime de economia familiar, o qual pressupõe uma rudimentar economia de subsistência, delimitada pela propriedade rural, sem a utilização de mão-de-obra contratada.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, destaco a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.

I - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

II - Cópia do Comunicado de Decisão do INSS de 28.12.2000, informando que o benefício foi indeferido, pois não ficou comprovado o exercício da atividade rural pela autora; cópia da certidão de casamento, celebrado em 12.02.66, atestando a profissão de lavrador do marido da autora, com averbação de separação consensual em 28.04.88; declaração de exercício de atividade rural fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Olímpia no período de 12.09.86 a 06.10.00; cópia do pedido de separação consensual da autora, homologada pelo Magistrado competente, informando que ela ficou com parte de uma propriedade, com área de 17 alqueires, 5 mil pés de laranja em produção, uma casa, um carriador para utilização da represa existente na propriedade, um trator, uma grade, um jumbo para pulverização e um arado; certificado de cadastro do INCRA, informando que o sítio do marido da autora possuía 62,9ha e não contava com trabalhadores assalariados em 1986; certificados de cadastro no INCRA, em nome da autora, de uma propriedade de 41,4ha, dos anos de 1988 a 1992; Notificação de lançamento do ITR do ano de 1993, em nome da autora, cujo enquadramento sindical é de empregador Rural II - B; Notificação de lançamento de ITR do sítio da autora, nos anos de 1994/1996, mencionando a existência de 4 trabalhadores na propriedade; Notas Fiscais de Produtor, em nome da autora, de

1988 a 1998 descontinuas; cópia da entrevista concedida ao INSS, em 17.11.2000 na qual a autora informa a existência de dois trabalhadores diaristas eventuais em sua propriedade (fls.61).

III - Testemunhas declaram que a autora reside na cidade de Guaraci, em outra casa de sua propriedade, e que vai quase todos os dias ao sítio.

IV - Descaracterizado o trabalho em regime de economia familiar. Existência de empregados e testemunhas que se limitam a declarar que a autora planta café e cria gado, sem esclarecer se realmente a viram laborando no campo.

V - Requisitos dos arts. 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos, quanto ao trabalho no campo e carência.

VI - Não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

VII - Recurso do INSS provido.

VIII- Sentença reformada.

(AC 814966/SP, Nona Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, j. 18/07/2005, v.u., DJU 25/08/2005).

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Logo, o entendimento esposado pelo v. acórdão rescindendo não implicou violação a qualquer dispositivo legal, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária.

Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.

1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.

2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.

3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.

4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.

6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.

7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.

8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.

10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.

11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.

12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.

14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.

1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.

2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o gênero, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.

3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.

5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da

assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026541-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026541-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : JOSE AVELINO CARDOSO VIEIRA
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005001320104036106 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027789-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027789-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ALEXANDRE DOTTI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00086755120134036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2015.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028099-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : PEDRO REINALDO SOARES
ADVOGADO : SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00505754820134036301 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª. Juíza Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo, nos autos do processo nº 0050575-48.2013.4.03.6301, ajuizado por Pedro Reinaldo Soares em face do INSS, visando à revisão de benefício previdenciário.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, tendo a MMª. Juíza *a quo* declinado de sua competência, porquanto "*o valor apurado da renda mensal, tanto na época do ajuizamento da ação em outubro de 2013, quanto no presente momento, extrapola a competência deste Juizado Especial Federal*".

A MMª. Juíza suscitante, por sua vez, assevera que, "*considerando que o pedido da parte autora refere-se à revisão do benefício que está recebendo, as parcelas vencidas e vincendas devem ser apuradas de acordo com a diferença entre o valor de benefício que ela pretende e o que efetivamente está recebendo. No caso em tela, segundo consta dos autos, o aumento real da renda mensal é de R\$ 525,17 (fls. 80), sendo esse o montante que deve ser considerado para apuração das parcelas vencidas e vincendas.*" (fls. 4)

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pelo I. Procurador Regional da República Dr. José Leonidas Bellem de Lima, opinou pela procedência do conflito (fls. 12/13).

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo ao exame.

Segundo o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, externado em inúmeros precedentes, o valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o "*conteúdo econômico da demanda*", a exemplo do exposto no luminoso voto da E. Ministra Denise Arruda quando, ao julgar o AgRg no REsp 969.724, declarou: "*O valor atribuído à causa, conforme a maciça jurisprudência desta Corte de Justiça, deve guardar imediata correspondência com o proveito econômico passível de ser auferido pelo autor da ação.*" (Primeira Turma, j. 06/08/09, v.u., DJe 26/08/09).

Assim, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, nas ações de revisão o valor da causa deverá corresponder a 12 (doze) vezes a diferença entre a renda mensal atual e o valor pretendido, somando-se ao resultado as prestações vencidas, se houver. Neste sentido, trago à colação o julgado abaixo:

"Conforme alegado pelo próprio recorrente, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional. O Tribunal a quo não desconsiderou o referido entendimento, como se pode verificar da fundamentação do acórdão recorrido. Logo, ao contrário do afirmado pelo recorrente, não há qualquer negativa de vigência ou ofensa à legislação federal mencionada.

Na hipótese em apreço, no entanto, verifica-se que o Tribunal de origem, ao manter a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, levou em consideração toda a pretensão do autor, inclusive o pedido de indenização por danos morais. É o que se pode depreender do

seguinte excerto da decisão (fl. 65, e-STJ):

'Ora, tendo em vista que a expressão econômica do bem da vida pretendido não é a almejada nova renda mensal inicial, mas sim a diferença entre o valor do atual benefício e o do benefício pretendido, objeto desta ação, tem-se que, inexistentes parcelas vencidas na data da propositura da ação, a referida diferença é de R\$ 1.294,83 que, multiplicada por doze parcelas vincendas (R\$ 1.294,83 x 12 parcelas vincendas = R\$ 15.537,96), resulta em montante inferior a sessenta salários mínimos em vigor (R\$ 32.700,00), patamar compatível com o limite de competência dos Juizados Especiais Federais.'"

(AREsp nº 312.809, Rel. Min. Humberto Martins, decisão monocrática proferida em 16/4/13, DJe 18/4/13)

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. DECLINATÓRIA DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação, considerando que o valor atribuído ao feito reflete na fixação da competência do Juízo para a apreciação e julgamento da demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não podendo o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. Sendo excessivo, é possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor atribuído à causa.

3. O pedido formulado nesta demanda é de revisão de benefício cumulada com a percepção de diferenças em atraso. Sendo assim, a vantagem econômica almejada nesta ação corresponde à diferença entre a renda mensal da aposentadoria atualmente percebida e o valor da nova aposentadoria que se pretende obter com o cômputo dos atrasados.

4. Valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Irreparável a decisão agravada.

5. Agravo legal desprovido."

(TRF-3ª Região, Ag. Legal no AI nº 2014.03.00.024244-2, Décima Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, v.u., j. 1º/12/14, DJe 05/12/14, grifos meus)

Assim, obtido montante inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo, competente para o julgamento da causa é o Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo. Int. Comunique-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029043-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029043-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : CARMO DONIZETTI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP221900 ADAUTO ANTONIO DOS ANJOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00034949720144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, nos autos do processo nº 0003494-97.2014.4.03.6130, ajuizado por Carmo Donizetti de Oliveira em face do INSS, visando à concessão de benefício previdenciário.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Osasco/SP, tendo a MMª. Juíza *a quo* declinado de sua competência, pois, "*tratando-se de competência absoluta, para fins de fixação da competência, não se admite a renúncia do direito às parcelas excedentes, pois a natureza da competência não se destina a atender interesse da parte, mas sim interesse público.*"

O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que a "*renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos é admitida in casu, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais*".

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pela I. Procuradora Regional da República Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pela procedência do conflito (fls. 19/22).

É o breve relatório.

Conforme o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo ao exame.

Nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, desde que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos.

Outrossim, o § 3º, do art. 3º, da Lei nº 9.099/95, preceitua que: "*A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.*"

Nesses termos, apura-se que as normas de regência ofertam ao segurado a possibilidade de renunciar ao crédito excedente ao limite de 60 salários mínimos, com a finalidade de ver processada sua demanda no Juizado Especial Federal.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação.

(CC nº 86.398, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/02/08, v.u., DJ 22/02/08, grifos meus)

No mesmo sentido, destaco as decisões proferidas neste E. Tribunal, nos autos dos Conflitos de Competência nºs 2014.03.00.031097-6 (Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, decisão monocrática proferida em 19/12/14, DJ-e 08/01/15); 2014.03.00.029048-5 (Rel. Des. Federal Daldice Santana, decisão monocrática proferida em 05/03/15, DJ-e 20/3/15).

No caso em análise, há manifestação a fls. 108 do feito originário, no sentido de que o segurado abdica dos valores que superam ao limite previsto na legislação, firmada por advogado sem poderes para renunciar.

Na procuração acostada a fls. 14, observa-se que foram outorgados poderes especiais ao advogado para "*confessar, transigir, desistir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação*".

Dessa forma, não havendo poderes para a renúncia de direitos, a competência para processar e julgar a ação subjacente é do Juízo suscitante.

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência da 2ª Vara Federal de Osasco/SP. Int. Comunique-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029145-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : NEUZA ANTUNES LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00261987420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029387-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : OSMARIO BATISTA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136211 ALDENI CALDEIRA COSTA
: SP318096 PAULO CESAR COSTA
No. ORIG. : 00275749520134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Concedo ao réu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.
2. Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação.
P.I.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029677-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029677-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : ISABEL CONCEICAO ALVES CURSINO
ADVOGADO : SP122779 LUCIMARA GAIA DE ANDRADE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030089120044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora a emenda da petição inicial a fim de atribuir valor à causa, bem como para juntar cópia integral dos autos subjacentes, em especial, dos documentos que instruíram a petição inicial, provas produzidas, sentença, decisão monocrática e acórdão (se houver), além da certidão de trânsito em julgado e, ainda, para esclarecer se os documentos juntados às fls. 39/109, integraram aqueles autos, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

Destaque-se que as cópias de fls. 31/37, extraídas do Sistema de Informações Processuais não suprem a necessidade de apresentação das decisões proferidas naqueles autos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030984-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030984-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : LOURDE MARIA DE SOUZA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031107520064036111 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
PAULO DOMINGUES
Relator

00054 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030985-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

AUTOR(A) : VERDITE BARBOSA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037992220064036111 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031611-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031611-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VICENTE DOS SANTOS DIAS
No. ORIG. : 00128726220044039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Primeiramente, embora o réu, Vicente dos Santos Dias, tenha sido devidamente citado (fl. 176), deixou transcorrer *in albis* o prazo para a contestação, conforme certidão de fl. 177.

No entanto, ante a natureza da ação rescisória, não se aplicam os efeitos da revelia. Contudo, permanece o efeito relativo à desnecessidade do réu revel ser intimado dos atos processuais subsequentes, correndo os prazos processuais independentemente de intimação (art. 322 do CPC).

Da tutela antecipada.

O INSS alega, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, de acordo com o disposto no artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil e requer a suspensão da execução do julgado até a decisão final da presente ação rescisória.

Quanto ao pleito de tutela antecipada, comungo do entendimento de que se trata de instrumento incompatível com o rito da ação rescisória, devendo dele se lançar mãos pouquíssimas situações.

Deveras, somente em situações excepcionais deve-se valer do instituto da tutela antecipatória, devendo ser observada a propósito a orientação seguida pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, que entende que este não é compatível com o rito das ações rescisórias, conforme se depreende do julgado a seguir colacionado:

"ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA. INCOMPATIBILIDADE.

A jurisprudência desta Corte inclinou-se no sentido de que o instituto da antecipação de tutela prevista no artigo 273, inciso I, do CPC não cabe em sede de ação rescisória. Incidência do Item nº 121 da Orientação Jurisprudencial da SBDI-2.

(TST. ROAR - 1226-2002-900-02-00 - Recurso Ordinário em Ação Rescisória - Tuma D2 - Subseção II Especializada em Dissídios Individuais - DJ 05.12.2003)"

Sendo assim, em sede de análise sumária, entendo não estarem presentes os fundamentos a ensejar a concessão da tutela pleiteada, razão por que deixo de concedê-la.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001941-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001941-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : ARNALDO MAZON FILHO
ADVOGADO : SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.020006-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 10 e 12: Concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos moldes da Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00057 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002701-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002701-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA CAROBA DA SILVA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 00004731120138260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.

P.I.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002908-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF013997 TATIANA TASCETTO PORTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOAO GAVIOLI
No. ORIG. : 00065207520134036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Diga o INSS.
2. Prazo: 10 (dez) dias.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003546-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003546-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AUTOR(A) : JESUS FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00356850520124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 15 e 18: Concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos moldes da Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Fl. 18: Anote-se a prioridade legal.

Providencie a parte autora a emenda da petição inicial a fim de juntar as cópias da inicial, da contestação, da apelação e contrarrazões da ação subjacente, bem como da cópia da mídia em que foram gravados o depoimento pessoal e a oitiva das testemunhas (fl. 52), no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2015.03.00.003967-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ELZA BALBINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152464 SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010331520104036124 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo a petição de fls. 48/49, bem como os documentos que a acompanharam, como emenda à petição inicial, anotando-se.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Elza Balbino dos Santos, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, inciso V (violação à literal disposição de lei), objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Diva Malerbi (fls. 66/75), que deu parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, mantendo, no mais, a r. sentença que havia julgado improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

Sustenta a parte autora que o julgado rescindendo incorreu em violação de lei, haja vista que restou comprovada na ação originária a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial. Por esta razão, entende haver necessidade de rescisão do julgado proferido na ação originária. Por fim, requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Requer seja rescindido o julgado ora combatido e proferido, em substituição, novo julgado, decretando-se a procedência do pedido de concessão do benefício assistencial. Postula, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja concedido o benefício em questão até que seja julgada a presente ação.

É a síntese do necessário. Decido.

Às fls. 42, foi concedido o benefício da justiça gratuita à parte autora.

Passo a apreciar o pedido de concessão de tutela antecipada.

A mera propositura da ação rescisória, nos moldes do artigo 489, do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória, "*in verbis*":

"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória."

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do artigo 273, "*caput*", do CPC.

Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 489, do Diploma Processual Civil.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

Na espécie, numa análise perfunctória, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação da tutela.

No mais, processe-se a ação rescisória, **citando-se a ré**, para responder no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do disposto no art. 491 do Código de Processo Civil e art. 196 do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005672-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NEUSA CERDEIRA SILVA
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
: SP272028 ANDRE LUIS LOBO BLINI
No. ORIG. : 00031724720138260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO
Fls. 149/166.

Concedo à parte ré os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00062 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005784-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005784-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NATALIA DA CAMARA NIERI
ADVOGADO : SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO
No. ORIG. : 00188068320134039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado em ação rescisória, proposta com fundamento no Art. 485, V, do CPC, com vista à rescisão da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de amparo assistencial, bem como à desconstituição das decisões exaradas no âmbito desta Corte, que a confirmaram.

O INSS alega que o julgado incorreu em violação a literal disposição de lei, ao argumento de que o benefício de

prestação continuada somente é devido ao brasileiro nato ou naturalizado.

Sustenta a violação dos Arts. 5º, *caput*; 12, § 2º; 19, § único e inciso III; 195, § 5º e 203, V, todos da Constituição Federal; bem como do Art. 1º da Lei 8.742/93.

Requer a imediata suspensão da execução dos atrasados e do pagamento administrativo do benefício.

É o relatório. Decido.

A tese apresentada pela autarquia previdenciária, a respeito de suposta vedação à concessão de benefício assistencial a estrangeiros residentes no país, não se revela de interpretação inequívoca, a ponto de garantir um provimento liminar de suspensão do pagamento do benefício.

Com efeito, observa-se, nas cortes pátrias, a existência de precedentes jurisprudenciais que comungam do mesmo entendimento esposado pela decisão rescindenda. O Colendo Supremo Tribunal Federal, inclusive, reconheceu a repercussão geral da matéria, no RE 587970, de relatoria do Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio.

Por outro turno, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação está presente, uma vez que a execução dos atrasados poderia prejudicar a restituição ao erário, no caso de decisão final pela procedência da ação, em razão de se tratar de verba de natureza alimentar.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela unicamente para determinar a suspensão da execução das prestações em atraso, até a solução definitiva da presente demanda, sem prejuízo da manutenção do pagamento administrativo do benefício assistencial concedido no processo originário.

Por oportuno, em razão da juntada de declaração de hipossuficiência econômica, concedo à ré os benefícios da Justiça gratuita.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00063 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006132-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006132-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : SEBASTIAO RAIMUNDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG. : 00075667320124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 186: intime-se a parte ré a regularizar sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, trazendo aos autos procuração com outorga de poderes específicos para atuação na ação rescisória. Nesse sentido, o

entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Ações Rescisórias nº 2196/SC e 2236/SC, ambas de relatoria do Ministro DIAS TOFFOLI, julgadas em 23/06/2010, acórdãos publicados no DJe-164, em 03/09/2010.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00064 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006448-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006448-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : JURACI DUARTE DE LIMA
ADVOGADO : SP172851 ANDRÉ RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00230557720134039999 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos dos artigos 491 e 327 do Código de Processo Civil, manifeste-se a autora sobre a contestação de fls. 152 e ss., no prazo de 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00065 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006942-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006942-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : DONARIA FERNANDES DA COSTA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR (Int.Pessoal)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00108-7 1 Vt FARTURA/SP

DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se desnecessária a produção de novas provas.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

00066 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007437-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007437-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ADAO JOSE DOS SANTOS
No. ORIG. : 00297724220124039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Ação rescisória do INSS, de 08.04.2015, com pedido de antecipação de tutela (suspensão da execução), ajuizada com fulcro no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, contra decisão da 10ª Turma deste Tribunal, transitada em julgado aos 24.04.2014, reconhecido o direito a desaposentar-se e novamente jubilar-se, sem restituição de valores já recebidos.

Em resumo, sustenta violação a dispositivos de lei que especifica (art. 5º, inc. XXXVI; 40; 194; 195, da Constituição Federal; 18, § 2º, e 103 da Lei 8.213/91 (decadência) e 269, inc. IV, do CPC).

Decido.

Segundo o art. 273 do *codex* de processo civil, antecipar-se-á a tutela, "*a requerimento da parte*", "*total ou parcialmente*", "*desde que, existindo prova inequívoca*", convença-se o Juiz "*da verossimilhança da alegação*" (art. 273, *caput*, CPC) e "*haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação*", ou, ainda, "*fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*" (incs. I e II do comando legal em epígrafe).

Em sede de juízo de cognição sumária, ausente o fundamento de direito.

A priori, não há decadência na espécie.

O art. 103 da Lei 8.213/91, na redação original, referia apenas prescrição, sem nada estabelecer acerca de eventual decadência do direito à revisão de benefício.

A nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.1997 (convertida na Lei 9.528/97) veio a instituir prazo decadencial para a revisão em pauta, modificando o art. 103 da Lei 8.213/91 (art. 2º):

"*Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, 'caput', 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (g. n.)

In casu, a desaposentação e rejuvinação, contado período suplementar de trabalho, não se confunde com requerimento para simples revisão de beneplácito, situação, essa, sim, açambarcada pelo citado art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei 9.528/97).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO.
(...)

II - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de desaposentação é indevida, uma vez que a parte autora pretende o desfazimento do ato de concessão e não a sua revisão.
(...)

VII - Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1856405, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., e-DJF3 25.09.2013) (g. n.)

Por outro lado, assente a jurisprudência de que é patrimonial a natureza do benefício previdenciário, donde, disponível o direito, irrelevante a aceitação de outrem (na hipótese, do ente público).

Objecção à fruição do direito de gozar ou não da benesse adviria, outrossim, de expressa disposição lega, o quê, *in casu*, não ocorre.

O art. 181-B do Decreto 3.048/99, comumente verberado pela autarquia federal como impeditivo à pretensão deduzida, não serve para obstar a renúncia, porquanto, em se tratando de dispositivo inserto em regulamento, não detém força, de *per se*, a modificar e/ou restringir direitos, a inaugurar limitação onde a lei não o fez.

Quanto à necessidade de devolução de valores, *a priori*, não se mostra factível. Preenchidos os requisitos à aposentação, é devida ao segurado a contraprestação respectiva. Sob outro aspecto, não se há de olvidar do caráter alimentar da verba em comento. Além disso, ao voltar a exercer atividade laborativa, foram-lhe descontadas contribuições à Previdência.

A propósito do *thema*, os julgados infra:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. DEBATE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. *Trata-se de Embargos de Declaração contra decisão proferida em Agravo Regimental que estabeleceu a desnecessidade de o segurado devolver os valores recebidos a título de aposentadoria como consequência da renúncia a esta para utilizar posterior tempo de contribuição para futura concessão de benefício da mesma natureza.*

2. *A Primeira Seção, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, consignou que 'os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento' (RESP 1.334.488/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 8.5.2013, pendente de publicação).*

3. *Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.*

4. *Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.*

5. *A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.*

6. *Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 5º, XXXVI; 201, caput, e 195, § 5º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.*

7. *Embargos de Declaração rejeitados." (STJ, 2ª Turma, EDclAgRgREsp 1335543, rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe 16.09.2013) (g. n.)*

"PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. *Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis apenas nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

2. *É possível a renúncia à aposentadoria para que outra com renda mensal maior seja concedida, levando-se em conta o período de labor exercido após a outorga da inativação, tendo em vista que a natureza patrimonial do benefício previdenciário não obsta a renúncia a este, porquanto disponível o direito do segurado.*

3. *A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica a devolução dos valores percebidos.*

4. *A Primeira Seção do STJ, na assentada de 8.5.2013, julgou o REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, confirmou-se o entendimento acima descrito (acórdão não publicado).*

5. *Descabe ao STJ, mesmo com a finalidade de prequestionamento, analisar suposta violação de dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do STF. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, 2ª Turma, EDclAgRgREsp 189995, rel. Min. Humberto Martins, v. u., DJe 24.05.2013) (g. n.)*

Ante o exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

Dispensio o depósito a que alude o art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil, por cuidar-se de autarquia federal (art. 8º da Lei 8.620/93 e Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça).

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 15 (quinze) dias.
Após, conclusos.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007689-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007689-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : JOSE RIBAMAR RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
SUSCITADO(A) : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00037720520098260115 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Campo Limpo Paulista em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, nos autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta originalmente perante o Juízo de Direito de Campo Limpo Paulista (suscitante) que, entendendo ser absolutamente incompetente para processar e julgar o feito determinou o envio dos autos ao Juizado Especial Federal de Jundiaí, com fundamento no Provimento CJF3R nº 395, tendo em vista que o município de domicílio do(a) autor(a), ora se submete à jurisdição deste último.

O Juízo suscitado determinou a devolução dos autos ao Juízo suscitante, ao fundamento de que feito foi sentenciado e se encontra em fase de execução, de modo que cabível na espécie a norma do art. 575, II, do CPC.

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

O presente conflito comporta julgamento nos termos do art. 120, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, esclareço que a matéria suscitada, ora está pacificada pelo Órgão Especial desta E. Corte, no sentido de que, com fundamento no princípio da perpetuação da jurisdição (art. 87, CPC) e na impossibilidade de declaração de competência relativa (territorial) de ofício (Súmula 33 do STJ), incorre-se na inaplicabilidade da Resolução 486 do CJF/3ª Região, ressalvadas as hipóteses de supressão do órgão judiciário ou de alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia - o que não se verifica no caso em apreço.

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL: COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUÍZ

NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ.

- O conflito foi encaminhado ao órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do Juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiaí. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do órgão Especial.

- A lide originária foi proposta no Juizado Especial Federal em Jundiaí, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.

- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.

- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juizados especiais federais. As quatro Seções desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juizados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.0041119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas Federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos Juizados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada" (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007). Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- Conflito conhecido e julgado precedente. Declarada a competência do Juizado Federal em Jundiaí.

(TRF 3ª Região. órgão Especial. Rel.: Desembargador Federal. André Nabarrete. Proc.: 2014.03.00.013621-6/SP, vu, DJ 04.12.2014).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

1. Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de Juizado Especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do órgão Especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI do RISTJ.

2. O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.

3. Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.

4. O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.

5. A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.

6. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

7. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflitos idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte.

(TRF 3ª Região. Órgão Especial. Rel.: Desembargador Federal Batista Pereira. Proc.: 2014.03.00.008629-8, vu, DJ 04.12.2014).

De outro lado, depreende-se dos autos que foi proferida sentença, transitada em julgado, razão pela qual é vedado ao Juízo suscitado determinar a redistribuição do feito, nos termos dos artigos 475-, P, II e art. 575, II do CPC.

"Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II - o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição;"

"Art. 575. A execução, fundada em título judicial, processar-se-á perante:

II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;"

Destarte, a hipótese é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência, com fulcro no entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula/STJ n. 59.

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

Nesse sentido, a decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca nos autos n. 2014.03.00.009365-5, a qual adoto como razão de decidir.

"...

O exame dos autos revela que o Juízo suscitado proferiu sentença nos autos principais e, após a análise do recurso interposto para o órgão colegiado, foi certificado o trânsito em julgado do decisum (fls. 63). Tal circunstância faz incidir, no presente caso, a Súmula nº 59, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes. Afastadas, portanto, as hipóteses previstas no art. 115, do CPC, inviável se torna o conhecimento do presente conflito .

Nesse sentido, cito precedentes da E. Terceira Seção desta Corte (CC nº 2010.03.00.016255-6, Rel. Des. Federal Baptista Pereira; CC nº 2014.03.00.013754-3 e CC nº 2014.03.00.014343-9, ambos de relatoria da Des. Federal Marisa Santos) e do C. Superior Tribunal de Justiça (CC nº 126.774 e CC nº 127.176, ambos de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão).

Trago à colação, ainda, o seguinte julgado :

"AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - NÃO CONHECIMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 59 DA SÚMULA DO STJ, IN VERBIS: " não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes" - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 115, inciso I, do Código de Processo Civil, à configuração de conflito de competência, positivo ou negativo, é necessário que duas ou mais autoridades judiciárias, de esferas diversas, declarem-se competentes ou incompetentes para apreciar e julgar o mesmo feito, ou que incida a prática de atos processuais na mesma causa, por mais de um juiz;

II - Na espécie, contudo, tais pressupostos não se encontram presentes, na medida em que um dos Juízos conflitantes exauriu sua prestação jurisdicional, com a prolação de sentença transitada em julgado, não se afigurando possível, por conseguinte, este Juízo (que exauriu sua prestação jurisdicional) incorrer em conflito de competência com qualquer outro Juízo;

III - omissis

(...)

V - omissis

(AGRCC nº 201103118560, Segunda Seção, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 27/06/12, v.u., DJ-e 01/08/12).

...”

Por esse motivo, nos termos do art. 120, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil, não conheço do conflito de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Campo Limpo Paulista.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00068 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007690-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : LUANA FELISBERTO MARQUES
ADVOGADO : SP271753 ISMAEL APARECIDO BISPO PINCINATTO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00037767120118260115 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista - Comarca de Jundiaí/SP face ao Juízo da 2ª Vara Federal da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Luiz Fragoso contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitante, e encontrando-se já em fase de execução de sentença, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo da 2ª Vara Federal da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP, com fundamento no Provimento nº 395/2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Discordando da posição adotada, por entender que havendo sentença de mérito prolatada deve-se aplicar o disposto no art. 575, II do CPC, processando-se a execução no Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista, o Juízo da 2ª Vara Federal da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP devolveu os autos ao Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista, que suscitou o presente conflito.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer opinando pela improcedência do presente conflito, reconhecendo-se a competência do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista, ora suscitante, para

processar o feito.

É o sucinto relatório. Decido.

Consoante se depreende dos autos, já existe sentença com trânsito em julgado proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista, que faz pressupor a sua competência para a execução do título judicial, nos termos do inciso II do artigo 475-P e do inciso II do artigo 575, ambos do Código de Processo Civil. Destaco, ademais, o enunciado da Súmula nº 59 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA - ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL ABSOLUTA. ARTS. 475-P, II E 575, II DO CPC. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

I - Nos termos dos arts. 475-P, II e 575, II do Código de Processo Civil, o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição.

II - Consoante entendimento desta Corte, é absoluta a competência funcional estabelecida nos referidos artigos, sendo inviável a discussão acerca da competência após o trânsito em julgado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada.

Precedentes.

III - Sendo a ação ordinária - relativa à benefício previdenciário de natureza rural - processada e julgada por Juízo Estadual, em decorrência da competência delegada prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal, bem como a apelação - na ação de conhecimento - julgada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, exsurge certo que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar a apelação interposta pelo INSS em sede de embargos à execução.

IV - Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ora suscitante, para o processamento e julgamento da apelação interposta em sede de embargos à execução.

(CC 112.219/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 12/11/2010) CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE PROLATOU A SENTENÇA EXEQÜENDA. DECLARAÇÃO DE COMPETÊNCIA DE TERCEIRO JUÍZO, ESTRANHO AO CONFLITO. POSSIBILIDADE.

I - É competente para processar a execução de sentença o juízo que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição, conforme o disposto no art. 575, II, do CPC, ainda que, posteriormente, norma constitucional estabeleça novas regras de distribuição de competência. Precedentes.

II - Admite-se a declaração de competência de terceiro juízo, estranho ao conflito. Precedentes.

Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 8ª Vara Cível de Cuiabá - MT, juízo estranho ao conflito.

(CC 89.387/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/04/2008, DJe 18/04/2008)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo da 1ª Vara Cível do Foro Distrital de Campo Limpo Paulista.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00069 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007707-72.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : FRANCISCO DE JESUS ROQUE
No. ORIG. : 2013.03.99.029526-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 485, inciso V (violação a literal dispositivo de lei) do CPC, com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo INSS, que pretende seja rescindido o v. acórdão proferido pela 10ª Turma desta Corte, que rejeitou a matéria preliminar suscitada pela então autora em contrarrazões e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os consectários legais nos termos explicitados no voto, mantendo, no mais, a sentença, que reconheceu o direito à desaposentação, mediante a desconstituição da aposentadoria anterior e a concessão de nova aposentadoria, com revisão do valor do benefício, computando-se o tempo de contribuição anterior e posterior à concessão do atual benefício.

Sustenta o autor; que restou evidenciada a verossimilhança das alegações, na medida em que se operou a decadência incidente sobre eventual direito à revisão, tendo em vista que o benefício de aposentadoria NB 42/105.262.512-3 foi deferido em 16.06.1997 e o ajuizamento da ação se deu em 18.10.2010; que conforme determina o *caput* do art. 103 da Lei n. 8.213/91, é de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito de ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, por parte do segurado; que a exigência de contribuições previdenciárias para o segurado do RGPS que retorna ou permanece em atividade após a aposentadoria encontra respaldo no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social; que o STF já firmou o entendimento no sentido da constitucionalidade das contribuições destinadas ao custeio geral do sistema previdenciário, sem contrapartida de benefícios diretos à pessoa do contribuinte aposentado, em face do princípio da solidariedade expressamente inscrito no Texto Constitucional; que a jurisprudência pátria tem firmado o entendimento de que não pode o segurado aposentado que volta a contribuir para o sistema utilizar-se desse fato para recalcular a renda do benefício; que houve violação ao artigo 18, §2º, da Lei n. 8.213/91 e artigos 5º, XXXVI, 194 e 195, todos da CF/88; que na hipótese de ser admitida a renúncia da aposentadoria, deve o então autor devolver aos cofres previdenciários todos os valores a ele já pagos enquanto permaneceu aposentado; que a irreparabilidade do dano emerge das próprias circunstâncias, posto que o réu não terá como restituir o que recebeu, em caso de procedência do pedido. Requer, por fim, seja firmada a decadência do direito de revisão do ato concessório e, sucessivamente, seja reconhecida a inviabilidade da desaposentação pleiteada na ação matriz, ou a rescisão parcial do julgado, para se determinar a devolução dos proventos percebidos até a concessão do novo benefício, devidamente atualizados.

É o breve relato. Decido.

A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 24.04.2014 (fl. 90) e o presente feito foi distribuído em 10.04.2015.

Mesmo antes da redação atual do art. 489 do CPC, dada pela Lei n. 11.280, de 16.02.2006, com vigência em 18.05.2006, os Tribunais já admitiam excepcionalmente a concessão de antecipação de tutela nas ações rescisórias quando evidente a plausibilidade do direito invocado e o fundado receio de dano de difícil reparação.

De outra parte, não se antevê, a princípio, ofensa à legislação regente quanto ao não reconhecimento de decadência pela decisão rescindenda, dado que há entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. Portanto, a desaposentação não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento.

Dessa forma, não há respaldo jurisprudencial a embasar a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de

desaposentação, tendo em vista sólida convicção de que a parte autora pretende o desfazimento do ato de concessão e não a sua revisão. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Seção:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. ART. 18, §2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - Mantido o voto condutor na parte que afasta a ocorrência de decadência, considerando-se que aqui não se postula a revisão do processo concessório do benefício, ou mesmo de seu valor, mas a concessão de uma nova aposentadoria, com a renúncia daquela que o segurado vem recebendo.

(...)

(TRF-3ª Região; EI 1489884; 3ª Seção; Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes; j. 24.05.2012; e-DJF3 Judicial 11.06.2012)

Por outro lado, é consabido que o E. STJ já se pronunciou sobre o mérito da presente causa, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), reconhecendo o direito do segurado à desaposentação, como se pode ver do seguinte aresto:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ; RESP n. 1.334.488 - SC; 1ª Seção; Rel. Ministro Herman Benjamin; DJe 14.05.2013)

Todavia, é importante ressaltar que a controvérsia em apreço ainda será examinada pelo E. STF (RE 381367), de modo que há possibilidade de modificação do entendimento acima mencionado.

De outra parte, vislumbro fundado receio de dano de difícil reparação, posto que haveria muita dificuldade em reaver os valores que eventualmente fossem angariados pelo segurado, já que estes seriam imediatamente consumidos, dada a sua natureza alimentar.

Assim sendo, penso que no presente momento inexistem óbices para implantação do novo benefício, haja vista o acolhimento da tese do direito à desaposentação pelo E. STJ, contudo, considerando a possibilidade de novo posicionamento em função de julgamento a ser realizado pelo E. STF e a dificuldade na recuperação de valores em atraso a serem pagos, impõe-se a suspensão da execução em curso até a deliberação final deste colegiado.

Diante do exposto, **defiro parcialmente a tutela requerida**, para que seja suspensa a execução do julgado quanto às prestações vencidas até a final decisão da presente rescisória (autos n. 0009858-35.2010.8.26.0445 da 3ª Vara Cível de Pindamonhangaba), autorizando-se a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição resultante da desaposentação.

Oficie-se ao Juízo de origem dando ciência desta decisão.

Cite-se o réu, para contestar a ação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00070 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008137-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008137-2/SP

IMPETRANTE : RAIMUNDO CONCEICAO CORIOLANO DA SILVA
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : PRESIDENCIA DA TURMA RECURSAL
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026816320144039301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado por Raimundo Conceição Coriolano da Silva, em face de ato praticado pelo Presidente da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo que, no processo nº 0006216-67.2010.4.03.6317, proferiu decisão não conhecendo do agravo interposto contra o despacho de inadmissão de recurso extraordinário.

Impetrado o presente *mandamus* junto à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo, aquele órgão declinou da competência e determinou a remessa dos autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O presente mandado de segurança foi impetrado contra ato da Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo.

Neste caso, as Cortes Superiores assentaram o entendimento de que cabe à Turma Recursal do Juizado Especial processar e julgar mandado de segurança contra ato da própria Turma Recursal.

Neste sentido decidiu o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AgRg no AI nº 666.523, Relator para acórdão Ministro Marco Aurélio, em 26/10/2010, entendendo que "*O julgamento do mandado de segurança contra ato de turma recursal cabe à própria turma, não havendo campo para atuação quer de tribunal de justiça, quer do Superior Tribunal de Justiça*".

E ainda proferiu decisão, com Repercussão Geral, desprovendo o Recurso Extraordinário nº 586789, publicado em 27/02/2012, tendo como Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juizes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados.

II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso.

III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo.

IV - Recurso extraordinário desprovido.

Da mesma forma vem decidindo o E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos arestos que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. ACÓRDÃO DA TERCEIRA TURMA DO STJ. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. EXTINÇÃO. APLICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NA SÚMULA 376/STJ. ATO DE TURMA RECURSAL. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER PROCESSADA NA PRÓPRIA TURMA RECURSAL E NÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA QUE SE AFERE PELA AUTORIDADE QUE PRÁTICA O ATO COATOR E NÃO PELA SUA NATUREZA OU MATÉRIA. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática que indeferiu a petição inicial de mandado de segurança impetrado contra acórdão de Turma do Superior Tribunal de Justiça.

O acórdão consignou que seria incabível a impetração de writ of mandamus contra acórdão de turmas recursais estaduais em face de tribunal de justiça, com fulcro na Súmula 376/STJ.

2. "Não se pode admitir o mandado de segurança impetrado contra ato judicial quando: a) não haja juntada do inteiro teor do acórdão impugnado; b) não comprovada pelo impetrante a tempestividade do writ; c) não patenteada nenhuma teratologia no julgamento do feito e; d) caracterizada a natureza de sucedâneo recursal (Súmula 267/STF)" (AgRg no MS 20.981/DF, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Corte Especial, DJe 20.8.2014).

3. No caso, é evidente que o mandado de segurança está sendo utilizado como sucedâneo recursal, uma vez que a tese manejada pelo impetrante vem sendo fulminada desde a origem pela aplicação límpida e correta da Súmula 376/STJ.

4. É descabida a tese de que acórdãos de turmas recursais deveriam ser atacados por writ of mandamus nos tribunais de justiça. É evidente que o conceito de "atos" da Súmula 376/STJ envolve decisões singulares ou colegiadas, pois a competência para o processamento de mandados de segurança se afere a partir da autoridade que pratica o ato.

5. "A competência para processar e julgar mandado de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional" (CC 107.198/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 19.11.2009).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no MS 21.337/DF, Corte Especial, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 03/12/2014, DJe 16/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TURMA DO JUIZADO ESPECIAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA Nº 376/STJ. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os tribunais de justiça estaduais não possuem competência para rever decisões de turma recursal de juizados especiais, ainda que em mandado de segurança, conforme se depreende do teor da Súmula nº 376/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 45.878/SC, Terceira Turma, Rel. Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, julgado em 04/12/2014, DJe 15/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO MINISTRO PRESIDENTE DA TNU. COMPETÊNCIA DA TNU.

1. Compete à própria turma recursal dos juizados especiais apreciar mandado de segurança impetrado contra ato de seus membros.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no MS 20.251/DF, Corte Especial, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 01/08/2013, DJe 12/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESERÇÃO RECONHECIDA POR TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. FALTA DE COMPETÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se, originariamente, de Mandado de Segurança contra ato judicial da Turma recursal dos Juizados Especiais Cíveis de Cuiabá/MT, que não conheceu de Recurso Inominado por deserção. Noticiou-se a propositura de Reclamação, que teve seu seguimento negado. O Tribunal de origem denegou a Segurança.

2. O STF firmou o entendimento de que "o julgamento do mandado de segurança contra ato de turma recursal cabe à própria turma, não havendo campo para atuação quer de tribunal, quer do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no AI 666.523, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, publicado no DJe em 3.12.2010). Confirma-se também AgRg no RMS 36.864/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.5.2012.

3. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 35.079/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO

INTERPOSTO EM FACE ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DA IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA, POR IMPUGNAR ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, bem como do Supremo Tribunal Federal, que deve a própria Turma Recursal dos Juizados Especiais apreciar o mandado de segurança impetrado contra atos de seus próprios membros. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 29.553/RS, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPETRAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL. INCABÍVEL. COMPETÊNCIA DA PRÓPRIA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão de Tribunal Regional Federal que denegou a ordem em writ que visava combater a extinção, sem resolução do mérito, por conta da complexidade do tema, de ação ordinária ajuizada em Juizado Especial Federal.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou a matéria, e consignou que "o julgamento do mandado de segurança contra ato de turma recursal cabe à própria turma, não havendo campo para atuação quer de tribunal, quer do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no AI 666.523, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, publicado no DJe em 3.12.2010, Ementário vol. 2444-02, p. 415).

3. A jurisprudência do STJ indica que os Tribunais Regionais Federais não possuem a função revisional das decisões dos juizados especiais e de suas turmas recursais; ademais, no caso concreto, a impetração contra acórdão de turma recursal deve ser processada pela própria turma, e não por esta Corte Superior. Precedentes: RMS 16.376/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJ 3.12.2007, p. 363; RMS 20.233/RJ, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 22.5.2006, p. 250.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 36.864/RJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

E esse entendimento restou cristalizado na Súmula nº 376, segundo a qual "compete à Turma Recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial".

Ante o exposto, encaminhe-se o presente mandado de segurança à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo, para o seu regular processamento e julgamento, após a baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008392-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : FRANCISCO SOARES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP333028 HANNAH ADIL MAHMOUD
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 00021987020154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Francisco Soares do Nascimento contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

A referida ação foi aforada originalmente perante o Juízo Estadual da 2ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP (suscitado), que declinou da competência para o julgamento do feito ao Juízo Federal de São Vicente/SP, sob o fundamento de não incidir, na espécie, a regra estabelecida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 07). Redistribuído o feito, o Juiz Federal da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP suscitou o presente conflito negativo de competência, sustentando que a parte autora escolheu o Foro da Comarca de Praia Grande/SP para processar e julgar o seu pedido, de forma a se aplicar ao caso, a regra de delegação de competência prevista no referido dispositivo da Constituição Federal.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls. 14/15).

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Nesse contexto, observo que a norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Assim, considerando que o município de Praia Grande/SP, onde é domiciliado o autor da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Destarte, atentando para o fato de o autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara Federal, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência territorial ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Desta forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Praia Grande/SP é competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 2ª Vara da comarca de Praia Grande/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008445-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : JANDIRA APARECIDA PEGORARO SIANI
ADVOGADO : SP356304 ANTONIO CARLOS FOGUEL
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2013.03.99.038103-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada por Jandira Aparecida Pegoraro Siani, com requerimento para antecipação da tutela, de 22.04.2015 (art. 485, incs. V e VII, CPC), contra decisão da 7ª Turma desta Casa que, com fulcro no art. 557, *caput*, do compêndio de processo civil, negou seguimento à sua apelação, mantida sentença de improcedência de pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Em resumo, refere que faz jus à benesse pleiteada e sua não concessão violou o art. 6º da Constituição Federal.

Acresce que logrou obter documentação nova, comprobatória da faina desenvolvida.

Pretende, por tais motivos, cumular juízos *rescindens* e *rescissorium*, afora gratuidade de Justiça.

Documentos: fls. 08-174. Documentos ditos novos: fls. 13-20.

Determinação para que a parte autora trouxesse procuração específica para propor a *actio rescissoria*, bem como cópia integral da sentença.

Cumprimento das providências ordenadas (fls. 178-188).

Trânsito em julgado: 13.12.2013 (fl. 163).

É o relatório.

Decido.

A princípio, com base no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, e no art. 1º da Lei 1.060/50, defiro gratuidade de Justiça à parte autora.

É significativa a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal, de que cabível na espécie o art. 285-A do Código de Processo Civil, *in litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC.

APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada menciona expressamente que esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

2. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o

magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

3. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

4. Agravo regimental improvido." (AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EMBASADO NO ART. 557 DO CPC CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Presentes os requisitos da fungibilidade recursal - quais sejam: existência de dúvida objetiva, tempestividade e ausência de erro grosseiro - conheço do agravo embasado no art. 557, § 1º, do CPC, como agravo regimental.

2. Esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

3. Ao contrário do afirmado pela agravante, o excerto acima colacionado demonstra claramente que foram exibidos na decisão agravada julgados com questões idênticas ao do caso ora examinado.

4. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

5. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

6. Agravo regimental improvido." (AR 6186, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria, e-DJF3 23.10.2013)
"AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. É firme a orientação pretoriana no sentido da possibilidade de o Relator, a teor do disposto nos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito da ação rescisória, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

2. O aresto rescindendo apreciou todos os elementos probatórios carreados ao feito subjacente, tendo fundamentado a concessão do benefício de aposentadoria por idade na análise de todo conjunto probatório. Matéria de interpretação controvertida nos tribunais. Ausência de violação de lei.

3. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

4. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

5. Impossibilidade de acrescentar novo fundamento ao pedido de rescisão do julgado em sede de agravo legal, uma vez que desfeito ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito. Inteligência do artigo 264 do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal desprovido." (AR 1682, rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, v. u., e-DJF3 25.09.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA - RETROAÇÃO DO TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À DATA DA CITAÇÃO - PLEITO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - PRECEDENTES DO STJ.

1) Doutrina e jurisprudência têm posicionamento consolidado no sentido de que a ação rescisória não se destina a reparar a injustiça da decisão, pois que, para isso, ter-se-ia que reexaminar a causa originária, em busca da melhor interpretação.

2) Para o reconhecimento da violação à norma legal, a interpretação dada ao dispositivo questionado há de ser aberrantemente contrária ao sentido e ao propósito da norma, e não resultar de uma escolha do magistrado em face dos elementos que lhe foram apresentados na demanda originária.

3) O STJ, corte à qual incumbe uniformizar a interpretação do direito federal, de há muito tem por consolidado posicionamento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez não requerida na via administrativa é o da apresentação do laudo pericial em juízo.

4) Sendo inútil o desenvolvimento de ampla atividade jurisdicional para, ao final, se concluir pela improcedência de pleito que, na verdade, vai de encontro ao posicionamento consolidado naquela Corte, é de se aplicar o disposto no art. 285-A do CPC, por ser medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional, como já ressaltado por ocasião do julgamento da Ação rescisória nº 2009.03.00.027503-8 (relatora DES. FED. VERA JUCOVSKY).

5) Agravo regimental improvido." (AR 9289, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 21.08.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE RELATOR. ART. 285-A DO CPC. MATÉRIA EXCLUSIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE. QUESTÃO OBJETO DE OUTRO AGRAVO JÁ JULGADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Esta E. 3ª Seção já decidiu a respeito da aplicabilidade ao caso em questão do Art. 285-A do CPC, quando do julgamento do agravo regimental interposto pela parte autora, razão pela qual, nesta parte (em que a mesma questão é devolvida ao colegiado), há verdadeira preclusão pro judicato a obstar novo julgamento pelo colegiado, considerando-se ainda que se operou o efeito substitutivo (a decisão, nessa parte, foi substituída pelo acórdão).

2. A discussão versa matéria unicamente de direito, por prescindir de incursão pelas provas e elementos fáticos relatados nos autos, visto que da simples leitura do decisum rescindendo extrai-se a conclusão da imprestabilidade dos documentos novos e do esbarro da pretensão do autor no óbice da Súmula 343 do STF quanto ao entendimento adotado pelo julgador, pelo que aplicável o Art. 285-A do CPC (Precedente desta E. 3ª Seção).

3. Agravo regimental não conhecido." (AR 8385, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 26.06.2012) "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar de carência da ação arguida pela autarquia.

- Não há falta de interesse de agir. A parte autora demonstra a necessidade de rescindir o decisum que lhe foi desfavorável, no tocante à concessão do benefício postulado.

- A via escolhida ajusta-se à finalidade respectiva. A quaestio acerca de a pretensão esbarrar em mera rediscussão do quadro fático-jurídico condiz com momento posterior à solução do agravo regimental.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie. Precedentes (TRF3, 3ª Seção: AR 7863 - 2011.03.00.001635-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 16.06.2011, p. 89; AR 7855 - 0001288-75.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011; AR 2768 - 005057-72.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011).

- Não ocorrência, na hipótese, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do Código de Processo Civil.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido." (AR 7881, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 30.11.2011)

Segundo o dispositivo legal em comento, quando a matéria controversa for exclusivamente de direito, e no juízo já houver sido proferida decisão de total improcedência, em hipóteses que tais, a citação poderá ser dispensada, decidindo-se o processo, reproduzidos os motivos de pronunciamentos judiciais correlatos, antes exarados.

É o que se verifica no caso *sub judice*, conforme adiante se vê.

ART. 485, INC. V, CPC

Considero a circunstância do inc. V do art. 485 do *codice* processual civil imprópria ao caso.

Sobre o inciso em voga, a doutrina faz conhecer que somente ofensa **literal** a dispositivo de lei configura sua ocorrência; ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra eventualmente afrontada, *verbo ad verbum*:

"(...)

O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.

O melhor entendimento, a nosso ver, é o de Amaral Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; 'é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quanto a decisão é repulsiva à lei (error in iudicando), como quando proferida com absoluto menosprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).'

Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador.

Nesse sentido, assentou o Supremo Tribunal Federal em súmula que 'não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais' (nº 343).

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações e afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público.'

Mas não é necessário que a sentença tenha cogitado da existência de uma regra legal e em seguida se recusado a

aplicá-la. Nem se exige que a regra legal tenha sido discutida, de forma expressa, na sentença rescindenda. 'A sentença que ofende literal disposição de lei é aquela que, implícita ou explicitamente, conceitua os fatos enquadrando-os a uma figura jurídica que não lhe é adequada'. De tal arte, doutrina e jurisprudência estão acordes em que 'viola-se a lei não apenas quando se afirma que a mesma não está em vigor, mas também quando se decide em sentido diametralmente oposto ao que nela está posto, não só quando há afronta direta ao preceito mas também quando ocorre exegese indubitavelmente errônea'. (THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, 40ª ed., volume I, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 608-609)

Para além:

"A variação da percepção de cada magistrado em relação ao ordenamento jurídico resulta na possível diversidade de entendimentos sobre idênticos dispositivos legais. A coerência da argumentação e a lógica do raciocínio das múltiplas soluções apresentadas podem representar barreira intransponível no sentido de apontar como correto apenas um dos resultados, excluindo todos os demais. Em outras palavras, a outorga de interpretações diferentes para o mesmo preceito de lei pode conduzir à conclusão de que todas elas são legítimas e, por consequência, nenhuma caracteriza propriamente violação à norma. Nessa linha de raciocínio é o teor do enunciado n. 343 da Súmula da jurisprudência predominante do STF, de 13 de dezembro de 1963: 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'. Pelo teor da referida Súmula, a divergência jurisprudencial entre os diversos tribunais não caracterizaria afronta ao dispositivo, porquanto todas elas representariam entendimentos plausíveis. É a tese da 'interpretação razoável', consagrada na jurisprudência anterior à Constituição Federal de 1988, para efeito de cabimento do recurso extraordinário. Daí haver manifestações na doutrina e na jurisprudência no sentido de qualificar, por meio de forte adjetivação, a interpretação que daria lugar à ação rescisória. Assim, apenas a transgressão 'aberrante', 'direta', 'estridente', 'absurda', 'flagrante', 'extravagante' ensejaria a ação rescisória.

(...)." (BARIONI, Rodrigo. Ação rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores, Coordenação Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 106-107) (g. n.)

In casu, em nenhum momento o decisório esbarrou na proposição encimada.

Foram fundamentos do ato judicial arrostado (fls. 155-160):

"Trata-se de Apelação interposta por Jandira Aparecida Pegoraro Siani em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.03.2013 (fls. 95/97), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei. Em razões de Apelação acostadas às fls. 99/120, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer que a DIB seja fixada a partir do requerimento administrativo e os honorários em 20%. Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento 'a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior'.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe: 'O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.'

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

'A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do

benefício previdenciário'.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

(...)

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

(...)

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como 'doméstica' ou 'do lar', seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

(...)

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 20.08.1941, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 1996. Por conseguinte, resta-lhe comprovar neste feito o exercício de 90 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a escritura de venda e compra de propriedade rural em nome de terceiros (fls. 18/19), assim como os ITRs da referida propriedade (fl. 20), não configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O início de prova material em nome dos genitores (fl. 131), via de regra, somente pode ser aproveitado pela mulher, enquanto ela permanecer vivendo e trabalhando com seus pais, pois, ao contrair núpcias, passa a fazer parte de novo núcleo familiar, necessitando, a partir de então, que haja novo início de prova material apto a corroborar o exercício de atividade rurícola no período em que já era casada.

Nesse sentido, são os julgados abaixo desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.

- O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. (grifei)

(APELREEX 00164855620054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Deve-se, in casu, observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: 'a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário'.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se." (g. n.)

Consoante o pronunciamento judicial em voga, houve, portanto, expressa manifestação do Órgão Julgador acerca do conjunto probatório coligido à instrução do pleito originário.

A parte ataca, pois, **entendimento** do Magistrado externado na decisão objurgada que, examinado e sopesado o caderno probante, consolidou-se no sentido da não demonstração da faina campal, nos termos da normatização que baliza o caso, **tendo sido adotado um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso.**

É evidente que a parte promovente não se conforma com a maneira como a prova colacionada foi **interpretada** pela 7ª Turma, vale dizer, de modo desfavorável à sua tese, tencionando sejam reapreciados os elementos probantes, todavia, sob a óptica que pensa ser a correta, o que se mostra inoportuno à ação rescisória.

Nesse sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE TRABALHO ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE. ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 157, IX, DA CF/46 E 165, X, DA CF/67-69. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NA AÇÃO SUBJACENTE. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

(...)

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

(...). " (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 6342, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., e-DJF3 26.07.2013)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURADOS. DOLO. OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

(...)

5 - Não se pode afirmar que a referida decisão teria violado preceito legal, pois, verificando a existência de início de prova material, o qual teve por suficiente, uma vez corroborado pela prova testemunhal, sustentou a procedência do pedido de aposentadoria por idade rural postulado nos moldes da legislação em vigor. A má apreciação das provas não abre a via da rescisão de julgado contemplada no inciso V do art. 485 do CPC.

6 - Pedido de rescisão formulado com base nos incisos V e IX do art. 485 do CPC julgado improcedente.

Procedente a ação rescisória com fulcro no inciso III do mesmo dispositivo legal. Pedido de aposentadoria por idade rural apresentado na ação subjacente julgado improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 1638, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 25.11.2011)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. TUTELA ANTECIPARA REVOGADA.

(...)

III- A violação a literal disposição de lei importaria, no caso concreto, nova análise das provas produzidas nos autos da ação originária, o que é incompatível com a ação rescisória proposta com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC.

(...)

VI - Rescisória improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 4046, rel. Des. Newton De Lucca, v. u., e-DJF3 13.09.2011, p. 1020)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

(...)

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

- Inexistência de violação a literal disposição de lei.

- Ação rescisória que se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5579, rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., e-DJF3 06.05.2011, p. 35)

Sob outro aspecto, se o art. 6º da Constituição Federal, inserto no Capítulo inerente aos "Direitos Sociais", prevê o direito à previdência social, também o é que o art. 201, *caput*, aposto na Seção III ("Da previdência Social") do Capítulo II ("Da Seguridade Social") do Título VIII ("Da Ordem Social") da Carta Magna, específico à matéria, remete à lei ordinária prescrever as formalidades a serem satisfeitas para recebimento dos vários tipos de benefícios, cabendo, na hipótese, aos arts. 48 e parágrafos, 142 e 143 da Lei 8.213/91, disciplinar o beneplácito objeto da vertente demanda, o que, como visto, restou observado pelo ato decisório vergastado, não se havendo falar em ofensa ao primeiro comando supramencionado.

ART. 485, INC. VII, CPC

Acerca do inciso em testilha, também penso não estar configurado.

Tem-se por *novo* o documento produzido anteriormente ao trânsito em julgado do decisório que se pretende rescindir, cuja existência era ignorada pela parte, a quem compete, entretanto, o ônus de demonstrar a inviabilidade de sua utilização na instrução do pleito primígeno.

Aduza-se que deve ter força probante tal que, de *per se*, garanta pronunciamento favorável àquele que o apresenta. Para além, infirma-o o fato de não ter sido produzido na ação originária por negligência.

A propósito, doutrina de Rodrigo Barioni:

"(...)

A expressão 'documento novo' não guarda relação com o momento de sua formação. O documento já existia à época da decisão rescindenda. A novidade está relacionada ao fato de o documento não ter sido utilizado no processo que gerou a decisão rescindenda.

Deve tratar-se de documento já existente ao tempo da decisão rescindenda e inédito para o processo originário, que represente inovação em relação ao material probatório da causa matriz, suficiente a modificar o posicionamento adotado pela decisão rescindenda. Se o documento é confeccionado após a decisão rescindenda ou não for inédito, isto é, se fora juntado aos autos da ação originária, sem receber a devida apreciação na decisão rescindenda, não se insere no conceito de documento novo.

(...)

Aspecto fundamental para o cabimento da ação rescisória, com suporte no inc. VII do art. 485 do CPC, é que a não utilização do documento, no processo original, decorra de motivo alheio à vontade do autor. Assim ocorrerá, por exemplo, se o documento foi furtado, se estava em lugar inacessível, se não se pôde encontrar o depositário do documento, se a parte estava internada em estado grave, se o documento foi descoberto após o trânsito em julgado etc. Ou seja, não pode o autor, voluntariamente, haver recusado a produção da prova na causa anterior, de maneira a gerar a impossibilidade da utilização, ou não haver procedido às diligências necessárias para a obtenção do documento, uma vez que a ação rescisória não se presta a corrigir a inércia ou a negligência ocorridas no processo originário. Por isso, cabe ao autor da rescisória expor os motivos que o impediram de fazer uso do documento na causa matriz, para que o órgão julgador possa avaliar a legitimidade da invocação. Em princípio, documentos provenientes de serviços públicos ou de processos que não tramitaram sob sigilo de justiça não atendem à exigência de impossibilidade de utilização. A solução preconizada ampara-se na presunção de conhecimento gerada pelo registro público ou pela publicidade do processo (...).

(...)

É preciso, por fim, que o documento novo seja capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável ao autor da rescisória, isto é, seja apto a modificar o resultado do processo, total ou parcialmente. Isso significa que o documento há de ser 'decisivo' - como textualmente consta no art. 395, n. 3, do CPC italiano -, representando prova segura sobre os fatos que nele constam, de tal sorte que, se o juiz tivesse oportunidade de considerá-lo, o pronunciamento poderia ter sido diverso. Cabe ao autor da rescisória o ônus de demonstrar, na inicial, que o documento novo é capaz, isoladamente, de alterar o quadro probatório que se havia formado no processo em que foi emanada a decisão rescindenda. Inviável, por isso, a reabertura da dilação probatória, para oitiva de testemunhas e produção de provas, que visem a complementar o teor do documento novo. Se este conflitar com outras provas dos autos, especialmente outros documentos, sem infirmá-las, deve-se preservar a coisa julgada e julgar improcedente a ação rescisória.

(...)." (BARIONI, Rodrigo. Op. cit., p. 121-127)

A parte autora reputa novos os documentos abaixo (fls. 13-20):

a) "*Declaração para Caracterização de Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar*", firmada por Antonio Tarossi e datada de 14.04.2015, em que o declarante assevera que a parte autora "*trabalhou, junto ao sítio do senhor Pedro Silvério Pegoraro, proprietário do(s) imóvel(is) rural(ais) registrado sob o nº 49.475 (matrícula, transcrição ou posse) do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Mogi Mirim, no município de Mogi Mirim, Estado de São Paulo, sendo que o mesmo localizava-se ao lado do(s) meu(s) imóvel(is) rural(is), Sítio Córrego do Meio, na Estrada Municipal Tujuguaba ao bairro Córrego do Meio registrado sob o nº 0.277.872-6 (matrícula, transcrição ou posse), pelo período de 08 anos, de 12 anos de idade, ano de 1953, até 20 anos de idade, ano de 1961, dos 20 aos 25 anos, casada, mas continuou o Regime de Economia Familiar, como Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar/pequeno produtor rural, caracterizando-se de acordo com os parâmetros estabelecidos no § 2º da Lei 8.213/91, 'O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento'. E por ser verdade, firmamos a presente declaração para que surta os efeitos legais.*";

b) recibo de Entrega da Declaração do ITR, Documento de Informação e Atualização Cadastral do ITR - DIAC e Documento de Informação e Apuração do ITR - DIAT, relativos ao Sítio Córrego do Meio, contribuinte Antonio Tarossi, "*Declaração recebida via Internet JV pelo Agente Receptor Serpro em 18/09/2014*";

c) "*Declaração para Caracterização de Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar*", firmada por Antonio Zutin e datada de 14.04.2015, em que refere que a parte autora "*trabalhou, junto ao sítio do senhor Pedro Silvério Pegoraro, proprietário do(s) imóvel(is) rural(ais) registrado sob o nº 49.475 (matrícula, transcrição ou posse) do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Mogi Mirim, no município de Mogi Mirim, Estado de São Paulo, pelo período de 08 anos, desde os 12 anos de idade, ano de 1953, até 20 anos de idade, ano de 1961, dos 20 aos 25 anos, casada, mas continuou o Regime de Economia Familiar, como Trabalhador Rural ou Regime*

de Economia Familiar/pequeno produtor rural, caracterizando-se de acordo com os parâmetros estabelecidos no § 2º da Lei 8.213/91, 'O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento'. E por ser verdade, firmamos a presente declaração para que surta os efeitos legais.";

d) "Declaração para Caracterização de Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar", assinada por Leonilda Muller de Oliveira, também datada de 14.04.2015, em que diz que a parte autora "trabalhou, junto ao sítio do senhor Pedro Silvério Pegoraro, proprietário do(s) imóvel(is) rural(ais) registrado sob o nº 49.475 (matricula, transcrição ou posse) do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Mogi Mirim, no município de Mogi Mirim, Estado de São Paulo, sendo que eu também era uma das funcionárias rurais da mesma propriedade, pelo período de 08 anos, sendo de 12 anos de idade, ano de 1953, até 20 anos de idade, ano de 1961, dos 20 aos 25 anos, casada, mas continuou o Regime de Economia Familiar, como Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar/pequeno produtor rural, caracterizando-se de acordo com os parâmetros estabelecidos no § 2º da Lei 8.213/91, 'O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento'. E por ser verdade, firmamos a presente declaração para que surta os efeitos legais.", e

e) "Declaração para Caracterização de Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar", assinada por Zilair Bordim Ferreira de Melo, igualmente de 14.04.2015, em que afirma que a parte autora "trabalhou, junto ao sítio do senhor Pedro Silvério Pegoraro, proprietário do(s) imóvel(is) rural(ais) registrado sob o nº 49.475 (matricula, transcrição ou posse) do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Mogi Mirim, no município de Mogi Mirim, Estado de São Paulo, sendo que eu também era uma das funcionárias rurais da mesma propriedade, pelo período de 08 anos, de 12 anos de idade, ano de 1953, até 20 anos de idade, ano de 1961, dos 20 aos 25 anos, casada, mas continuou o Regime de Economia Familiar, como Trabalhador Rural ou Regime de Economia Familiar/pequeno produtor rural, caracterizando-se de acordo com os parâmetros estabelecidos no § 2º da Lei 8.213/91, 'O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento'. E por ser verdade, firmamos a presente declaração para que surta os efeitos legais.".

CONSIDERAÇÕES

O Superior Tribunal de Justiça tem sufragado corrente de que aplicável solução *pro misero*, referentemente ao reconhecimento e aceitação de documentação nova como razoável início de prova material, mesmo que preexistente à propositura do pleito primitivo, em virtude da peculiar condição do trabalhador rural. Contudo, as declarações em testilha são desserviçais à desconstituição da provisão judicial em evidência. É que todas datam de momento posterior à decisão hostilizada, que remonta a 12.11.2013 (fl. 160), o que, de *per se*, já é motivo impeditivo à sua prestação, nos termos legais.

Para além, *declarações* tais como as presentes, firmadas por terceiras pessoas (ou, *in exemplis*, ex-empregadores) e não contemporâneas aos fatos, equivalem, segundo assente jurisprudência, à prova oral, tomada sem o crivo do contraditório, *in litteris*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DECLARAÇÕES DE EX-EMPREGADORES NÃO CONTEMPORÂNEAS AO PERÍODO TRABALHADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CONSTITUÍDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Segundo a iterativa jurisprudência desta Corte, as declarações de ex-empregadores, sem guardar contemporaneidade com o período trabalhado no campo, não constituem início de prova material, para efeito de concessão de benefício previdenciário, porquanto equivalem a mero testemunho dos fatos declarados.
2. Embargos de divergência acolhidos, para negar provimento ao recurso especial." (STJ, 3ª Seção, EmbDivREsp 318557, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJ 13.12.2004, p. 00215)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES DO INSS. VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO. PERCEPTIBILIDADE DA DIVERGÊNCIA. CABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVIMENTO.

- Perceptíveis o alcance e sentido da divergência, cabíveis os embargos, a despeito da incoerência de declaração do voto vencido.

- Embora implementado o requisito etário, ausente, na espécie, início de prova material de labor rural.

- Declarações de terceiros, não contemporâneas à prestação do trabalho, equivalem à prova oral.

(...)

- Embargos infringentes providos." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 776906, rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v. u., e-DJF3 18.02.2009, p. 59)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE URBANA. BALCONISTA. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO PRETENDIDO. DECLARAÇÕES DE PESSOAS PRÓXIMAS NÃO CONTEMPORÂNEAS AO PERÍODO PLEITEADO. FRÁGIL PROVA TESTEMUNHAL.

I - Reconhecimento do tempo de serviço, no RGPS, no período de novembro de 1969 a dezembro de 1973, em que a autora exerceu atividade urbana, como balconista, na empresa F. Oliveira e Cia. Ltda., de propriedade de seus genitores, no município de Presidente Epitácio, com a expedição da respectiva certidão.

II - Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade de balconista no período pleiteado na inicial.

III - Autora traz apenas declarações de pessoas conhecidas, assinadas em junho e setembro de 2002, documentos não contemporâneos aos fatos que pretende comprovar.

IV - Declarações de exercício de atividade urbana firmadas por pessoas próximas equivalem à prova testemunhal, com a agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

V - Autora não trouxe qualquer documento contemporâneo ao período pleiteado na inicial, apto a demonstrar o trabalho como balconista, na empresa F. Oliveira e Cia. Ltda., sustentando suas declarações apenas na frágil prova testemunhal apresentadas.

VI - Cômputo de tempo de serviço baseado em prova exclusivamente testemunhal é assunto que não comporta a mínima digressão.

VII - Recurso da autora improvido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC 1218023, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 27.07.2010, p. 1064)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTENTES. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado analisando toda a documentação apresentada, além da oitiva das testemunhas, entendeu pelo parcial provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e reconhecer o exercício da atividade rural pelo requerente, no período de 01.01.1973 a 30.09.1978. III - Não há como reconhecer o desempenho da atividade rural, pelo requerente, de 19 de agosto de 1967 a 31.12.1972 e de 01.10.1978 a 05 de maio de 1986, frente a inexistência de indício de prova material, que pudesse trazer evidências inescusáveis de que laborou no campo durante esses períodos.

IV - Declarações de exercício de atividade rural, firmadas por ex-empregador, não contemporâneas aos fatos que se pretende comprovar, equivalem à prova testemunhal, com a agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

V - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

VI - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VIII - Embargos rejeitados." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC 1224958, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 09.06.2009, p. 660)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - Para a obtenção de auxílio-doença, é necessária a comprovação simultânea de outros requisitos, além da incapacidade laborativa parcial e temporária, quais sejam: qualidade de segurado, manutenção à época do requerimento, carência de 12 contribuições mensais, demonstração da doença não ser pré-existente à filiação do segurador, exceto nos casos de progressão e agravamento, que não foram analisados.

III - O autor não é trabalhador rurícola. Alegou ter exercido atividade de 'limpador de arroz', em uma Máquina de Beneficiar Arroz. Ainda que pudesse ser considerado como rurícola, não existe início razoável de prova material dessa atividade. Meras declarações, assinadas por diversas pessoas e não contemporâneas ao período de trabalho alegado, equivalem a prova exclusivamente testemunhal.

IV - Nos termos do art. 201, I, da CF, a Previdência Social tem caráter contributivo e exige filiação obrigatória, isto é, os benefícios previdenciários estão vinculados à efetiva contribuição daquele que os pleiteia, exigindo prévia filiação (obrigatória ou facultativa), através do exercício do trabalho e contribuição monetária.

V - No caso, o apelante não comprovou que alguma vez na vida tivesse estabelecido vínculo previdenciário, obrigatório ou facultativo, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, como rural, ou, ainda, como contribuinte individual, condição primordial para aquisição do direito aos benefícios pleiteados, não estando comprovado, conseqüentemente, o cumprimento do período de carência.

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - *Apelação improvida.* (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 717229, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 06.10.2005) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A atividade rural deve ser comprovada através de início razoável de prova material, aliada a prova testemunhal.

- Declarações firmadas por terceiros não podem ser consideradas como início de prova documental, porque, a par de não serem contemporâneas aos fatos que se pretende provar, equivalem a depoimento de testemunha, colhido sem o crivo do contraditório, e distante da atividade jurisdicional.

- A fragilidade dos depoimentos não permite que se afirme que a autora tenha trabalhado até a implementação do requisito etário.

- *Apelação a que se nega provimento.* (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC 505301, rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJU 06.04.2005)

Como consequência, inviável a cisão do *decisum* da 7ª Turma com supedâneo nas declarações em epígrafe.

No que concerne aos documentos alusivos ao imóvel "Sítio Córrego do Meio", afora a mesma mácula de terem sido produzidos posteriormente ao julgado sob censura (entrega virtual em 18.09.2014, fl. 14), em nada condizem com a alegada labuta que a parte autora teria exercido, demonstrando, apenas, a existência da propriedade.

Assim, a existência da documentação tida por nova não teria o condão de modificar o ato decisório em estudo, *ex vi* do art. 485, inc. VII, do Estatuto de Direito Adjetivo.

Sobre o assunto:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CADASTRO E FICHA DE INTERNAÇÃO EM UNIDADE DE SAÚDE. DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DECORRÊNCIA. NATUREZA PARTICULAR. REFERÊNCIA A PERÍODO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE. CPC, ART. 485, VII.

I - Cadastro e ficha de internação em unidade de saúde, na espécie, não têm o condão de caracterizar documento novo a que alude o art. 485, VII, do CPC. A uma, por se referirem a período em muito anterior ao quinquênio antecessor do pedido inicial do benefício; a duas, porque notório o caráter meramente declaratório e particular destas peças.

2 - *Ação rescisória improcedente.* (STJ, 3ª Seção, AR nº 962, rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 27.11.00, p. 120)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

I - No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência firmou-se no sentido de se ver abrandado o rigor processual na interpretação do conceito de documento novo, quando se trata de comprovação de atividade rural, em função do caráter social e alimentar que reveste o beneplácito judicial, nos termos do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual, 'na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que se dirige às exigências do bem comum'.

II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia do histórico escolar de seu filho e a ficha cadastral de sua filha em escola estadual não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável.

(...)

VI - *Ação rescisória julgada improcedente.* (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5708, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., e-DJF3 21.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUTONOMIA DAS HIPÓTESES DE RESCISÃO. NOVA AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FUNDAMENTO EM INCISO DIVERSO. POSSIBILIDADE. PRAZO PARA CONTESTAR. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I. A parte autora ajuizou outra ação rescisória buscando a desconstituição do mesmo julgado, porém, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil (AR n. 2007.03.00.010194-5, de minha relatoria, julgada improcedente em 14/6/2012).

2. As hipóteses de rescisão previstas nos incisos do artigo 485 do CPC são autônomas, cada uma delas, por si só, suficiente para levar à procedência do pedido de rescisão.

3. Possível o conhecimento desta ação rescisória, pois fundada no inciso VII, além de ter sido proposta antes de superado o biênio imposto à propositura da ação.

(...)

6. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.

7. Da documentação colacionada, à exceção da Certidão de Óbito do marido, de 25/6/1995, todos os demais foram expedidos nas décadas dos anos setenta e oitenta, mesmos períodos dos documentos apresentados na ação originária, considerados inservíveis à comprovação da atividade rural no julgado rescindendo.

8. Desta forma, extraio apenas a certidão de óbito (1995) como possível início de prova material. Contudo, ainda que admitida, não garantiria a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova em período mais recente, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.

9. Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante. 10. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.

11. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

12. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 6306, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 15.07.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V E VII. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTOS NOVOS INCAPAZES DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL À PARTE AUTORA.

- Improriedade da cogitada existência de afronta aos artigos de lei considerados violados pela autora, tendo o acórdão rescindendo interpretado os preceitos invocados como causa de decidir em fina sintonia com a literalidade dos respectivos dispositivos.

- Inocorrência de ofensa alguma na conservação de sentença que negara aposentadoria por idade rural, possuindo, a decisão em questão, exaustiva fundamentação no sentido da improcedência do pedido formulado na demanda originária, a refutar a alegação de possível ausência de motivação, enquadrando-se o caso concreto nas balizas estabelecidas pela legislação previdenciária que rege a matéria.

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

- Em razão das condições desiguais vivenciadas no campo, ao rurícola permite-se o manuseio, como novos, de documentos que, em teoria, eram de seu conhecimento anteriormente à propositura da demanda subjacente. Adoção de solução pro misero, segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

- Contudo, não se autoriza a rescisão do julgado se, fundado o pedido na existência de documentos novos, a superveniência de elementos então desconhecidos, apresentados com o fim de comprovar materialmente o exercício da atividade rural, não tem o condão de modificar o resultado do julgamento anterior.

- Inteligência do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, que exige que o documento novo, de que não se pôde fazer uso, seja capaz, por si só, de garantir ao autor do feito originário pronunciamento favorável." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 7695, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., e-DJF3 24.06.2013)

Portanto, não vejo justificativa suficiente à aplicação do art. 485, inc. VII, do diploma processual civil na espécie. *Gratia argumentandi*, extraio o seguinte excerto da sentença trazida aos autos, em sua completude, por força de deliberação deste Relator (fl. 184):

"(...)

O pedido de aposentadoria por idade rural não está amparado em prova documental, nem mesmo em prova indiciária.

O único documento que poderia fazer alusão ao exercício da atividade rural e a escritura de compra e venda do imóvel rural, de propriedade da família da autora.

Contudo, a prova oral produzida autoriza a concluir que a autora trabalhou ali até a idade de 25 anos. Depois deste período não há como se comprovar que a autora continuou a exercer atividade rural.

As testemunhas afirmaram que a autora morou um período na Cidade de São Paulo e que o marido da autora trabalhava numa empresa naquela Cidade.

Sendo esse o único início de prova documental existente nos autos, a prova testemunhal, em consonância com entendimento jurisprudencial pacífico, não é por si só suficiente para comprovar o lapso temporal de carência exigido por lei.

Não provando a autora o tempo de carência legal exigida para o deferimento do benefício, a improcedência da

ação é de rigor.

(...)."

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com espeque no art. 285-A do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora nos ônus sucumbenciais, por tratar-se de beneficiária de Justiça gratuita. Prejudicado o requerimento para antecipação da tutela.

Decorrido, *in albis*, o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008487-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008487-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : DELCIDES DA ROCHA e outros
: CLAUDIO DE SOUSA LEITE
: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
No. ORIG. : 00104711220124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, contra Delcídes da Rocha e outros, visando desconstituir a decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Tânia Marangoni, perante a Egrégia 8ª Turma desta Corte, no julgamento do reexame necessário e apelação cível interposta pelo INSS nos autos da ação previdenciária nº 2012.03.99.010471-0, que teve curso perante o Juízo de Direto da 3ª Vara da Comarca de Birigui-SP, com trânsito em julgado em 13.06.2014, que reformou em parte a sentença para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a Autarquia à contagem, como especial, do tempo de serviço laborado pelo requerido como motorista de caminhão, nos períodos de 01.09.80 a 12.07.82, 01.09.82 a 15.04.88 e 01.05.89 a 28.04.95, mas rejeitando o pleito versando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e a conversão do período de 29.04.95 a 03.11.96.

Sustenta o INSS a ofensa à coisa julgada produzida na ação anteriormente ajuizada, processo nº 2002.03.99.035608-0 (nº ordem 1256/2001), com curso perante a o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Birigui-SP, com trânsito em julgado em 10.12.2010, envolvendo as mesmas partes e tendo por objeto a mesma causa de pedir e pedido, na qual fora reconhecida a improcedência do pedido versando de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, admitindo-se tão somente o cômputo, como especial, do período de 01.05.1989 a 03.12.1996, negando-se a conversão dos demais períodos (01.09.80 a 12.07.1982, 01.09.82 a 15.04.88, 01.04.97 a 14.12.98) todos na atividade como motorista, os mesmos períodos que foram objeto da decisão terminativa ora rescindenda.

Pugna pela desconstituição da decisão terminativa proferida na segunda ação proposta, em razão da coisa julgada anteriormente proferida na primeira ação, com a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Pugna ainda pela condenação solidária, por litigância de má-fé, do requerido e dos advogados que patrocinaram as causas, eis que os mesmos causídicos oficiaram em ambos os feitos, violando o art. 17, I, II e V do Código de Processo Civil.

Pugna o requerente seja concedida a tutela antecipada *in limine* para suspender a execução do julgado rescindendo até o final julgamento da presente rescisória, presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação a

justificar sua concessão, dada a impossibilidade de restituição dos valores pagos à parte requerida no caso da procedência da presente ação rescisória.

Feito o breve relatório, decido:

Inicialmente, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento de todos os pressupostos processuais e condições da ação.

Dispensar o INSS da realização do depósito prévio a que se refere o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, com base no disposto no artigo 8º da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993 e na Súmula n.º 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A concessão de tutela antecipada *inaudita altera parte* em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, impondo a demonstração da existência de prova inequívoca acerca da verossimilhança do pleito formulado.

Assim, visando assegurar o prévio contraditório, relego a apreciação do pedido de antecipação de tutela para após o prazo de resposta da parte ré.

Citem-se os requeridos para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento nos artigos 491 do Código de Processo Civil e 196, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2015.

PAULO DOMINGUES

Relator

00074 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008699-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA DE FATIMA FERNANDES DA SILVA
No. ORIG. : 2012.03.99.011564-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc...

Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 485, inciso V (violação à literal disposição de lei), do CPC, com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Maria de Fátima Fernandes da Silva, que pretende seja rescindida a r. sentença proferida nos autos nº 654/2010, que tramitou na Vara Única da Comarca de Ilha Solteira/SP, a qual julgou procedente o pedido formulado na ação subjacente, condenando a autarquia previdenciária a conceder à então autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir do ajuizamento da ação.

Sustenta o autor restar evidenciada a verossimilhança das alegações, uma vez que a r. decisão rescindenda desconsiderou a inexistência de qualquer prova material em nome da então autora, concedendo aposentadoria com base em prova exclusivamente testemunhal; que ignorou a prova material produzida nos autos subjacentes, no sentido de ser o falecido marido trabalhador urbano, o que impossibilita a concessão do benefício previdenciário; que a prova acostada aos autos, acerca da atividade rural, deu-se única e exclusivamente por meio da certidão de casamento, em que o falecido marido da então autora fora qualificado como "lavrador", sendo certo que tal ato foi realizado em 11.09.1977; que após essa data (1977) até a data da propositura da ação, não há mais qualquer início de prova material acerca de qualquer atividade rural do marido ou da própria autora da ação subjacente; que é inaplicável a Lei n. 10.666/2003; patente que não havia possibilidade do exercício de atividade rural por parte da então autora, por meio do regime de economia familiar, haja vista que o sustento da família decorria da atividade urbana desenvolvida por seu falecido marido desde 1978 até o seu falecimento; que houve violação aos artigos 11, VII, "c", §1º, §6º, §9º, §10, I, "a" e "b", 55, §3º e art. 106, todos da Lei n. 8.213/91, e artigos 9º, VII, §8º, §23, "b",

do Decreto n. 3.048/99; que está caracterizado, outrossim, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, posto que na hipótese de pagamento de valores à então autora, dificilmente serão passíveis de repetição; que o prosseguimento da execução do título judicial poderá ocasionar irreversibilidade do provimento, haja vista que o patrimônio da então autora é desconhecido. Requer, por fim, a suspensão, até decisão final da presente ação, do pagamento do benefício em questão.

É o breve relato. Decido.

A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 10.11.2014 (fl. 164vº) e o presente feito foi distribuído em 23.04.2015.

Mesmo antes da redação atual do art. 489 do CPC, dada pela Lei n. 11.280, de 16.02.2006, com vigência em 18.05.2006, os Tribunais já admitiam excepcionalmente a concessão de antecipação de tutela nas ações rescisórias quando evidente a plausibilidade do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso vertente, a r. decisão rescindenda reconheceu o direito da então autora ao benefício de aposentadoria rural por idade com base na existência de início de prova material, consistente na certidão de casamento em que o marido consta como lavrador (11.09.1977; fl. 46), corroborado pelos depoimentos testemunhais.

Todavia, da análise dos documentos que compuseram os autos subjacentes, verifica-se que o cônjuge da então autora ostentava vários vínculos empregatícios de natureza urbana (14.03.1978 a 31.03.1981; 01.04.1981 a 03.03.1983; 20.02.1987 a 11.1987 e 02.04.1990 a 10.10.1995; fl. 70), tendo se aposentado por invalidez, na condição de comerciário/contribuinte individual, em 13.09.2002 (fl. 75).

Assim sendo, considerando que a autora implementou o quesito etário somente em 2008 (nascida em 24.12.1953, completou 55 anos de idade em 24.12.2008), é de se concluir, a princípio, que a r. decisão rescindenda adotou interpretação não condizente com o art. 143 c/c o art. 55, §3º, ambos da Lei n. 8.213/91, na medida em que o documento reputado como início de prova material do labor rural (certidão de casamento) restou esmaecido ante a constatação de que o cônjuge exerceu, após o enlace matrimonial, atividades tipicamente urbanas, não bastando, portanto, a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

Nesse diapasão, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTAÇÃO EM NOME DE CÔNJUGE QUE EXERCE ATIVIDADE URBANA. IMPOSSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. TESTEMUNHAS CONTRADITÓRIAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O entendimento firmado pelo acórdão recorrido encontra-se em dissonância com o posicionamento firmado por esta Corte no julgamento do Recurso Especial 1.304.479/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, de que embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana.

Tendo o Tribunal de origem constatado o exercício de atividade urbana pelo cônjuge da autora no período de carência, os documentos em que consta a atividade dele como rurícola não podem ser considerados como início de prova material. Assim, ausente o início de prova material, incide, no caso, o entendimento sumulado desta Corte de que a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

(...).

(...)

(AgRg no AREsp 563202/SP; 1ª Turma; Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 02.12.2014; DJe 12.12.2014)

Importante assinalar, outrossim, que à época da prolação da r. decisão rescindenda (28.04.2011; fls. 86), o E. STJ já vinha se posicionando consoante julgado acima reportado, como se vê da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

Para fins previdenciário, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

(...)

(STJ; AgRg no Ag 1340365/PR; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; j. 09.11.2010; DJe 29.11.2010)

Em síntese, não vislumbro, nesse momento, a ocorrência de controvérsia acerca da matéria em comento, inexistindo o óbice da Súmula n. 343 do STF, de modo a evidenciar, *primo icu oculi*, a alegada violação à literal disposição de lei, fundada no inciso V do art. 485 do CPC.

Todavia, considerando que o benefício previdenciário obtido pela então autora (NB 150.848.253-2; fl. 68) na ação subjacente possui natureza alimentícia, é de se inferir que sua eventual suspensão, na verdade, geraria um dano reverso, ou seja, dificultaria sobremaneira a sua sobrevivência, haja vista tratar-se de pessoa idosa.

Diante do exposto, **defiro parcialmente a tutela requerida**, para que seja suspensa a execução de eventuais valores em atraso até a decisão final da presente rescisória, mantendo-se, contudo, o pagamento do benefício previdenciário já implantado (NB 150.848.253-2).

Oficie-se ao Juízo de origem dando ciência desta decisão.

Cite-se a ré, para contestar a ação, no prazo de 15 (quinze) dias.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00075 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008855-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA JANUARIA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00266181620124039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 485, incisos V (violação a literal dispositivo de lei), do CPC, com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo INSS em face de Maria Januária de Almeida, que pretende seja

rescindida a sentença prolatada pela Vara Única da Comarca de Ilha Solteira/SP (Proc. cível nº 654/2010), que julgou procedente o pedido formulado pela autora da ação subjacente, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir do ajuizamento da ação.

Sustenta o INSS, em apertada síntese, restar presente a verossimilhança de suas alegações no tocante à violação literal de dispositivo de lei, posto que a r. decisão rescindenda concedeu a aposentadoria em epígrafe somente com base em prova testemunhal, sem qualquer prova material, além de terem sido comprovados inúmeros vínculos urbanos da então autora e de seu esposo; que o título executivo judicial contraria ostensivamente o disposto nos artigos 11, §1º, 143, 106, 39 e 55, §3º, todos da Lei n. 8.213/91 e artigo 63, *caput*, do Decreto n. 3.048/99; que a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou da implementação do requisito etário), ainda que de forma descontínua, encontra-se clara em norma especialmente direcionada à aposentadoria por idade do segurado especial, conforme dispõe o art. 39, I, da Lei n. 8.213/91; que a então autora não juntou qualquer documento em seu nome, de modo que inexistente prova material; que o vínculo urbano ostentado pela então autora desnatura sua alegação de que sempre fora segurada especial; que há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, posto que, na hipótese de uma vez pagos os valores à então autora, dificilmente serão passíveis de repetição; que o patrimônio da então autora é desconhecido, bem assim que esta não fez qualquer tipo de caução para garantir a reversão do provimento antecipatório. Requer seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de suspender o pagamento do benefício NB 41/150.848.178-1, até decisão final da presente ação.

É o breve relato. Decido.

A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 19.01.2015 (fl. 114) e o presente feito foi distribuído em 24.04.2015.

Mesmo antes da redação atual do art. 489 do CPC, dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006, com vigência em 18.05.2006, os Tribunais já admitiam excepcionalmente a concessão de antecipação de tutela nas ações rescisórias quando evidente a plausibilidade do direito invocado.

No caso dos autos, não se demonstrou, em uma primeira análise, o alegado pelo autor, nem tampouco se encontram presentes os requisitos legais ensejadores da tutela antecipada, expressos na verossimilhança do direito invocado e no fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, diferentemente do alegado pelo autor, verifico que a r. decisão rescindenda concluiu pela comprovação do exercício de atividade rural empreendido pela então autora não somente com base na prova testemunhal, mas também com fundamento em documento reputado como início de prova material do labor rural, consistente na certidão de casamento, celebrado em 03.05.1958 (fl. 35), na qual seu marido fora qualificado como lavrador, como se pode ver do seguinte trecho, que abaixo transcrevo:

"...No mérito, razão assiste à autora. Não bastasse a certidão de casamento em que consta como profissão do esposo da requerente como lavrador (fls. 13), o certo é que a prova testemunhal deixou claro esse labor rural por parte da requerente, em regime de economia familiar..."

De outra parte, anoto que a filiação da então autora ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte individual e o recolhimento de contribuições previdenciárias em períodos interpolados entre janeiro de 1985 a novembro de 1989, bem como de abril a maio de 2006, conforme extrato do CNIS (fls. 58/59), não teriam, a princípio, o condão de desnaturar a sua condição de trabalhadora rural, encontrando tal entendimento respaldo em julgados de outros Tribunais, de forma a tornar a matéria controversa, ensejando a incidência da Súmula n. 343 do E. STF.

Nesse diapasão, confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. INSCRIÇÃO NO CNIS, SEM RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

(...)

3. A existência de informação de que a autora seria inscrita como contribuinte individual no RGPS não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, especialmente diante da prova material e testemunhal

produzida nos autos.

(...)

(TRF - 1ª Região; EDAC 00569948220104019199; 2ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocadol Cleberson José Rocha; j. 03.12.2014; e-DJF1 14.01.2015; pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

(...)

2. A condição de segurado especial não se descaracteriza em razão de contribuições vertidas como contribuinte individual, em valor mínimo, se não demonstrado que os recolhimentos se deram em razão do exercício de outra atividade remunerada, que não a de bóia-fria.

(...)

(TRF - 4ª Região; APELREEX 00014452620134049999; 6ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Vânia Hack de Almeida; j. 03.09.2014; D.E. 12.09.2014)

Ademais, não há nos autos subjacentes documento comprobatório dos alegados vínculos empregatícios de natureza urbana atribuídos ao marido da então autora, constando, apenas, no extrato de concessão de pensão por morte (fl. 62), a sua qualificação como "industrial", inexistindo, contudo, elementos que pudessem indicar em qual momento este teria cessado o labor rural e iniciado a suposta atividade urbana.

Em síntese, não se entrevê, à primeira vista, violação às normas regentes do caso vertente, notadamente aos artigos 11, §1º, 143, 106, 39 e 55, §3º, todos da Lei n. 8.213/91, não se justificando, a rigor, a abertura da via rescisória.

Outrossim, não há falar-se da ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, posto que o benefício previdenciário deferido à autora da ação subjacente possui natureza alimentícia, de modo que eventual suspensão, na verdade, geraria um dano reverso, ou seja, dificultaria sobremaneira a sua sobrevivência.

Indefiro, pois, a tutela requerida.

Cite-se a ré, para contestar a ação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00076 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008858-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008858-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : OSVALDO BAU
No. ORIG. : 00156307520124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO (Relatora):

Ação rescisória ajuizada pelo INSS, com fundamento no art. 485, V, do CPC, contra acórdão proferido pela 10ª Turma desta Corte, que deu provimento à apelação da parte autora, reconhecendo-lhe o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo benefício, desde a data do requerimento administrativo, sem a necessidade de restituição dos valores já recebidos.

A ementa do julgado rescindendo foi lavrada nos seguintes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - O novo benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

VII - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de junho de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator"

Opostos embargos de declaração do julgado pelo INSS, os mesmos restaram rejeitados.

A autarquia sustenta que o julgado rescindendo incidiu em expressa violação ao disposto no art. 103 da Lei 8213/91, já que se operou a decadência do direito de revisão do benefício postulado na ação subjacente, bem como afrontou a garantia do ato jurídico perfeito, inserto no art. 5º, XXXVI, o princípio da solidariedade na Previdência Social, consagrado nos arts. 194 e 195, todos da Constituição Federal, e, ainda, o estatuído no art. 18, § 2º, da Lei 8213/91, que não autoriza o reconhecimento do direito à renúncia ao benefício de aposentadoria e à concessão de nova prestação, mediante cômputo de tempo de serviço e contribuições posteriores à primeira jubilação.

Pede a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja integralmente rejeitado o pleito de desaposentação formulado na lide originária.

Alternativamente, caso prevaleça o acórdão rescindendo, restando admitida a renúncia à aposentadoria, pede o INSS a rescisão do julgado para condenar o segurado à restituição dos valores recebidos relativamente à aposentadoria renunciada.

Pede, ainda, a antecipação da tutela para a suspensão da execução do julgado.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, consigno que não há que se falar em decadência no caso, pois não trata a ação de desaposentação de ação objetivando a revisão de ato de concessão de benefício, ou de seu valor, sendo-lhe inaplicável o disposto no art. 103 da Lei 8213/91.

Dispõe o art. 489 do CPC, na redação da Lei 11.280/2006, que "*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

No caso, entendo que razão assiste ao autor.

O sistema de previdência adotado pelo constituinte de 1988 é baseado no princípio da solidariedade, no qual as contribuições são destinadas à composição de um fundo de custeio geral do sistema, e não destinado única e exclusivamente a compor patrimônio privado com contas individuais.

Diante desta opção, a reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa fere frontalmente a Constituição Federal em seus arts. 5º, XXXVI (ato jurídico perfeito), 195, caput (princípio da solidariedade) e § 5º (necessidade de custeio para a majoração do valor do benefício).

Além da afronta à Constituição Federal, o pedido da parte ora ré não foi previsto pelo legislador ordinário. O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, nos termos assim expressos:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

No entanto, mesmo diante desta expressa vedação legal, cabe aos intérpretes analisar a possibilidade da desaposeição em face dos princípios que regem a seguridade social.

De início, é importante destacar que a previdência social é organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, de modo que o retorno à atividade econômica não afasta a obrigação ao pagamento de contribuição previdenciária, sob o imperativo do princípio da solidariedade. Ou seja, no regime da previdência social escolhido pelo legislador constituinte não se contribui apenas para si, mas para a seguridade como um todo, assegurando equilíbrio para o sistema.

Assim, ainda que se pudesse discutir a questão da contribuição do jubilado ao sistema previdenciário, após a concessão de aposentadoria, tais contribuições não podem ser destinadas exclusivamente ao seu capital próprio, como já apreciado pelo STF por ocasião do julgamento da ADI 3105-DF, em que se apreciou a constitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e pensões dos servidores públicos de que tratou a EC 41/2003. Segue a ementa:

"1. Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato de aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, da CF, e art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. No ordenamento jurídico vigente, não há norma, expressa nem sistemática, que atribua à condição jurídico-subjetiva da aposentadoria de servidor público o efeito de lhe gerar direito subjetivo como poder de subtrair ad aeternum a percepção dos respectivos proventos e pensões à incidência de lei tributária que, anterior ou ulterior, os submeta à incidência de contribuição previdencial. Noutras palavras, não há, em nosso ordenamento, nenhuma norma jurídica válida que, como efeito específico do fato jurídico da aposentadoria, lhe imunize os proventos e as pensões, de modo absoluto, à tributação de ordem constitucional, qualquer que seja a modalidade do tributo eleito, donde não haver, a respeito, direito adquirido com o aposentamento.

2. Inconstitucionalidade. Ação direta. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária, por força de Emenda Constitucional. Ofensa a outros direitos e garantias individuais. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Regra não retroativa. Instrumento de atuação do Estado na área da previdência social. Obediência aos princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como aos objetivos constitucionais de universalidade, equidade na forma de participação no custeio e diversidade da base de financiamento. Ação julgada improcedente em relação ao art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. Votos vencidos. Aplicação dos arts. 149, caput, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, e 201, caput, da CF. Não é inconstitucional o art. 4º, caput, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações.

3. Inconstitucionalidade. Ação direta. Emenda Constitucional (EC nº 41/2003, art. 4º, § único, I e II). Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Bases de cálculo diferenciadas. Arbitrariedade. Tratamento discriminatório entre servidores e pensionistas da União, de um lado, e servidores e pensionistas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de outro. Ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária, que é particularização do princípio fundamental da igualdade. Ação julgada procedente para declarar inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constante do art. 4º, § único, I e II, da EC nº 41/2003. Aplicação dos arts. 145, § 1º, e 150, II, cc. art. 5º, caput e § 1º, e 60, § 4º, IV, da CF, com restabelecimento do caráter geral da

regra do art. 40, § 18. São inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constantes do § único, incisos I e II, do art. 4º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e tal pronúncia restabelece o caráter geral da regra do art. 40, § 18, da Constituição da República, com a redação dada por essa mesma Emenda."

(Tribunal Pleno, ADI 3105 / DF, Relatora Min. Ellen Gracie, Relator p/ o Acórdão Min. Cezar Peluso, julgamento 18/08/2004, DJ 18-02-2005).

Deste modo, dentro do sistema previdenciário eleito pelo constituinte, os servidores inativos, por integrarem a sociedade, não poderiam invocar o direito de não contribuir, pois suas contribuições destinavam-se, também, a financiar todo o sistema, razão pela qual a exação foi tida por constitucional.

É verdade que nesta ação não se discute contribuições incidentes sobre **aposentadorias**, no entanto, o raciocínio a ser empregado para a solução é o mesmo, qual seja, o retorno ou a continuidade na atividade econômica, gerando remuneração pela prestação dos serviços, exige contribuições que passam a financiar todo o sistema, não se destinando ao exclusivamente ao incremento da aposentadoria da qual a parte autora recebe no RGPS.

Como as contribuições vertidas após a aposentação não se destinam ao próprio e exclusivo proveito do segurado, mas de todo o sistema, é impróprio falar em desaposentação com aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

Considerando, assim, que o ato de concessão da aposentadoria foi praticado nos termos da lei, sem que nenhum vício tenha sido constatado, não se poderia, em tese, excluir este ato do mundo jurídico e substituí-lo por outro, mais benéfico para a parte ser realizado, considerando somente a vontade da parte beneficiária. No caso dos autos, não vejo como afastar a aplicação do princípio da legalidade e autorizar a desconstituição de um ato jurídico perfeito e acabado, que vem produzindo efeitos ao longo do tempo.

Por fim, não se olvide que o tema foi enfrentado parcialmente pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1334488, em 08/05/2013:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Após a oposição de dois embargos de declaração do julgado, a questão restou assim assentada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. VÍCIO INEXISTENTE. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de segundos Embargos de Declaração contra decisão proferida em Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, que estabeleceu que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento", ocasião em que o Relator, Min. Herman Benjamin, ressaltou seu entendimento pessoal.

2. A Primeira Seção acolheu parcialmente os primeiros Embargos de Declaração para determinar que "a nova aposentadoria, a ser concedida a contar do ajuizamento da ação, há de computar os salários de contribuição subsequentes à aposentadoria a que se renunciou".

3. Esta Seção desproveu o recurso da autarquia com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

4. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 5º, XXXVI; 195,

caput e § 5º; e 201 da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

5. Embargos de Declaração rejeitados."

Portanto, a despeito de o Superior Tribunal de Justiça ter firmado orientação no sentido da possibilidade de desaposentação, a questão constitucional não apreciada encontra-se em sede de repercussão geral perante o Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não há falar em pacificação da orientação em relação a questão. Referida análise é pressuposto de aplicabilidade do julgamento do recurso repetitivo que, ademais, não transitou em julgado.

Analisado o pedido sob a interpretação sistemática do regime jurídico da previdência social, conclui-se que é impossível a majoração do valor do benefício por conta de um tempo de serviço laborado posteriormente à concessão da aposentadoria.

À vista do exposto, entendo presente a verossimilhança das alegações aduzidas pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Quanto ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação, sua presença mostra-se óbvia, em face das medidas que estão sendo tomadas para o início da execução do julgado (fls. 100).

Presentes, portanto, os pressupostos do art. 273 do CPC, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA para suspender a execução do aresto aqui impugnado, até o julgamento final deste feito.

Comunique-se o JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA CÍVEL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP, por onde tramitam os autos de nº 0015630-75.2012.403.6105 (fls. 18/20), dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão, bem como ao INSS local.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00077 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008973-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARINHO JOSE FURTUNATO
No. ORIG. : 00121051120134036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Dispensou o Instituto Nacional do Seguro Social a realização do depósito prévio a que se refere o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, com base no disposto no artigo 8º da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993 e na Súmula n.º 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista que a concessão da tutela antecipada *inaudita altera parte* é medida de caráter excepcional e a necessidade de existir prova inequívoca que convença o Magistrado da verossimilhança da alegação formulada no pedido inicial, decidirei acerca do pedido de antecipação da tutela após o prazo para apresentação da resposta da parte ré.

Cite-se o Réu para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento nos artigos 491 do Código de Processo Civil e 196, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se.

Intime-se a parte autora.

São Paulo, 20 de maio de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00078 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009056-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009056-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : JOSE GABRIEL DA SILVA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00210182920034039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À luz do princípio do efetivo acesso à justiça, defiro o pedido da concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00079 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009101-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009101-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : CASSILDA VIAN PEDRINI PERALTA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 00030660620144036134 JE Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00080 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009108-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009108-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : MARIA GERALDINA PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : SP260099 CHARLEI MORENO BARRIONUEVO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00023585320144036134 JE Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00081 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009816-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009816-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : PEDRO RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021760320034036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória movida por Pedro Rodrigues de Barros em face do INSS, com fundamento no art. 485, incisos V e VII, do Código de Processo Civil.

Foi certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 26.09.2013 (fl. 273).

Não tendo se conformado com o resultado do julgado, o autor pleiteia a sua rescisão.

Alega, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, de acordo com o disposto no artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil e requer seu deferimento para a imediata implantação do benefício em seu favor, nos termos requeridos no pleito original.

Requer, outrossim, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, com base na Lei nº 1.060/50, em razão de ser hipossuficiente.

Passo ao exame.

Defiro os benefícios da Justiça gratuita, vez que se trata de pessoa impossibilitada de arcar com custas e despesas processuais, dispensando a parte autora do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do CPC, conforme declaração de fls. 21.

Quanto ao pleito de tutela antecipada, comungo do entendimento de que se trata de instrumento incompatível com o rito da ação rescisória, devendo dele se lançar mãos pouquíssimas situações.

Deveras, somente em situações excepcionais deve-se valer do instituto da tutela antecipatória, devendo ser observada a propósito a orientação seguida pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, que entende que este não é compatível com o rito das ações rescisórias, conforme se depreende do julgado a seguir colacionado:

"ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA. INCOMPATIBILIDADE.

A jurisprudência desta Corte inclinou-se no sentido de que o instituto da antecipação de tutela prevista no artigo 273, inciso I, do CPC não cabe em sede de ação rescisória. Incidência do Item nº 121 da Orientação Jurisprudencial da SBDI-2.

(TST. ROAR - 1226-2002-900-02-00 - Recurso Ordinário em Ação Rescisória - Tuma D2 - Subseção II Especializada em Dissídios Individuais - DJ 05.12.2003)"

Sendo assim, em sede de análise sumária, entendo não estarem presentes os fundamentos a ensejar a concessão da tutela pleiteada, razão por que deixo de concedê-la.

Cite-se o réu para resposta no prazo de 15 (quinze) dias, com as observações e cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00082 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009946-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009946-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : VALGUINEI FRANCISCO DE MORAIS
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063775720114036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Valguinei Francisco de Moraes ajuizou a presente ação rescisória, com fulcro no artigo 485, inciso IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir o v. acórdão proferido pela E. 8ª Turma desta C. Corte, reproduzido a fls. 83/85, que deu provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício, pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, tendo em vista que o benefício não fora limitado ao teto.

Aduz o demandante a necessidade de rescisão do *decisum*, eis que o julgado incorreu em erro de fato, porque desconsiderou documento que comprova a revisão da renda mensal inicial de seu benefício (NB 42/068.040.612-3) pelo IRSM de fevereiro de 1994, com a limitação ao teto (fls. 19 dos autos originários).

Pede a rescisão do Julgado e, em novo julgamento, o reconhecimento do direito à revisão pleiteada.

Consigno, por oportuno, inexistir requerimento de antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Concedo ao autor os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, ficando dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

Processe-se a ação, citando-se o réu para que a conteste, no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009955-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : SENHORINHA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.005693-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Com espeque no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, e no art. 1º da Lei 1.060/50, defiro o pedido de gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 488, inc. II, do compêndio processual civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 30 (trinta) dias.

3. Intimem-se. Publique-se.

4. Após, conclusos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00084 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009956-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009956-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR(A) : RUFINO SOARES DE BRITO
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.003520-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a parte autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

Cite-se o réu para responder em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010031-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010031-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : REGINA MARGARETH DA SILVA
ADVOGADO : SP253299 GUSTAVO MACLUF PAVIOTTI e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00026338920144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize sua representação processual, juntando aos autos instrumento de procuração com outorga de poderes específicos à propositura da ação rescisória, sob pena de indeferimento da inicial e, no mesmo prazo, forneça declaração atualizada de hipossuficiência econômica, a fim de viabilizar a análise do pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00086 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010530-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010530-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro

RÉU/RÉ : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : ARLETE FONSECA DE MENEZES
: 00085854320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I - Dispensar o autor do depósito prévio da multa prevista no art. 488, inc. II, do CPC, nos termos da Súmula nº 175, do C. Superior Tribunal de Justiça.

II - Cuidar-se de ação rescisória proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social em face de Arlete Fonseca de Menezes visando à desconstituição do V. Acórdão proferido pela E. Décima Turma desta C. Corte, nos autos do processo nº 2013.61.83.008585-0.

Afirma a autarquia que o julgado violou o disposto no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e nos arts. 5º, inc. XXXVI, 194 e 195, da Constituição Federal.

Requer a concessão de tutela antecipada.

Os documentos acostados à inicial comprovam que no feito subjacente foi acolhido o pedido de renúncia à aposentadoria percebida pela segurada, com o consequente deferimento do novo benefício.

A matéria em evidência encontra-se pendente de análise no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, a se reconhecer a plausibilidade do direito reclamado pelo Instituto na presente rescisória, por existir elevada probabilidade de que a decisão atacada seja rescindida ao término do processo.

Quanto ao perigo de dano, verifico que a ré percebe aposentadoria por idade e pensão por morte, conforme demonstra a documentação de fls. 136/137, razão pela qual a suspensão da execução da *actio* originária não dará ensejo a danos de difícil ou custosa reparação, de modo que a medida pleiteada pelo INSS deve ser acolhida.

Assim, preenchidos os requisitos, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a suspensão do julgado rescindendo. Cite-se a ré para apresentar resposta no prazo de quinze dias, nos termos do art. 491, do CPC. Oficie-se ao Juízo *a quo*, dando-lhe ciência da presente decisão. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010697-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : ZADI DO NASCIMENTO MORAES
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30009737920138260443 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

I - Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50 e, consequentemente, dispensar a requerente do depósito previsto no art. 488, inc. II, do CPC.

II - Providencie a autora, no prazo de dez dias, a emenda da petição inicial, juntando outra cópia da certidão colacionada a fls. 18 do feito subjacente, de molde a permitir a integral leitura do seu inteiro teor. Não ultimada a providência no prazo assinalado, voltem conclusos para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011342-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011342-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : ELISANGELA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00616701520084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Elisangela Pereira dos Santos com fulcro no art. 485, incisos VII (documento novo) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir o v. acórdão proferido pela E. Oitava Turma desta C. Corte que, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora e manteve a sentença de improcedência do pedido de concessão do salário-maternidade de trabalhadora rural.

Sustenta a demandante que o julgado rescindendo incidiu em erro de fato porque não considerou a prova material do trabalho rural trazida nos autos originários, bem como que junta documento novo, apto a garantir o pronunciamento favorável a sua pretensão, consistindo na concessão da pensão por morte de seu companheiro, deferida por sentença de 1º grau, que reconheceu a qualidade de segurado especial do falecido. Alega que referida sentença foi mantida por esta E. Corte.

Inicialmente, verifico que não constam dos autos a decisão deste Tribunal, mantendo a sentença de primeiro grau que concedeu a pensão por morte à autora, nem a certidão de trânsito em julgado daquele processo.

Portanto, concedo o prazo de 10 (dez) dias, para que a autora emende a inicial, juntando referidos documentos. P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00089 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011485-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : CREUZETE MARQUES SANTOS
ADVOGADO : SP258398 LUCIANO FRANCISCO NOVAIS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039114120134036306 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta com o objetivo de rescindir a sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez, ou ainda, de concessão de auxílio-acidente.

É o relatório. Decido.

O Art. 108, I, "b", da CF outorga competência ao Tribunal Regional Federal para processar e julgar "*as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região*".

Os Juizados Especiais foram previstos constitucionalmente, no Art. 98, I, com competência para "*conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo*,"

mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (g.n.).

Em matéria de competência, a interpretação é sempre restritiva, sob pena de ofensa ao princípio do juiz natural. Como visto, o legislador constituinte somente reservou ao legislador ordinário a função de regulamentar as hipóteses de transação e julgamento de recursos por turmas de juízes, de modo que, caso a Lei 9099/95 e Lei 10259/01 tivessem excedido sua esfera de atuação, delimitada constitucionalmente, prevendo competência mais ampla do que os recursos às turmas recursais, padeceriam do vício de inconstitucionalidade.

Ocorre que nem a Lei 9099/95, nem a Lei 10259/01, prevêm competência às Turmas Recursais para processamento e julgamento da ação rescisória, que não é recurso, e sim, ação autônoma de impugnação.

O Plenário do STF, no julgamento do RE 590409-1/RJ, em 26/08/09, em que reconhecida a repercussão geral do tema, firmou posicionamento no sentido de que os juízes atuantes nos Juizados Especiais Federais estão vinculados aos Tribunais Regionais Federais, e por isso têm seus atos jurisdicionais submetidos ao controle dos Tribunais, à exceção dos recursos, constitucionalmente delegados às Turmas.

Ressalte-se, ainda, que a competência dos Juizados Especiais estabelecida no Art. 98, I, da CF cinge-se às causas de menor complexidade. As ações rescisórias somente reflexamente, se superado o juízo rescindente, julgam as causas de menor complexidade. Sua utilidade primordial é rescindir julgados que contenham um dos vícios estritamente previstos no Art. 485 do CPC. É a desconstituição da coisa julgada seu objeto principal e imediato, matéria diversa das relacionadas na competência do Juizado.

Destarte, reconheço a competência desta Corte para o processamento e julgamento da presente ação rescisória, e passo a seu exame.

O Art. 59 da Lei 9099/95 prescreve que "*não se admitirá ação rescisória nas causas sujeitas ao procedimento instituído por esta Lei*".

A Lei 10259/01, que instituiu os Juizados Especiais Federais, autorizou a aplicação da Lei 9099/95, "*no que não conflitar com esta Lei*".

Assim, não cabe ação rescisória nas causas decididas pelos Juizados Especiais, conforme Art. 59 da Lei 9099/95, c/c o Art. 1º da Lei 10259/01.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ARTIGO 485, INCISO V, DO CPC. VIOLAÇÃO AO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.213/91. DECISÃO RESCINDENDA PROFERIDA NO ÂMBITO DO JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS. INADMISSIBILIDADE. - A teor do artigo 59 da Lei nº 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei nº 10.259/01), não é cabível ação rescisória das decisões proferidas pelos Juizados Especiais. - Embora a jurisprudência venha admitindo que a competência para decidir acerca do cabimento de ação rescisória de sentença proferida no âmbito dos Juizados Especiais Federais não seja do Tribunal Regional Federal, porque não existe vínculo jurisdicional entre os Juizados Especiais Federais e os Tribunais Regionais Federais, tem-se a vedação expressa de ajuizamento de ação rescisória contra decisão sujeita ao procedimento do juizado especial, contida no artigo 59 da Lei nº 9.099/1995. - Em nome dos princípios da efetividade e da economia processual, deve a inadmissibilidade desta ação rescisória ser reconhecida, desde já, por este Tribunal.

(AR 00112670720114050000, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Pleno, DJE - Data::17/04/2012 - Página::114).

Logo, por haver expressa vedação legal ao ajuizamento de ações rescisórias contra decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais, deve ser reconhecida a impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do Art. 267, VI, do CPC. A perflhar esse entendimento, os precedentes que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO POR TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Trata-se de Ação Rescisória proposta com fulcro no art.485, IV,V, do CPC c/c art. 12, §1, I, a, do RITRF da 2ª Região, objetivando desconstituir o acórdão proferido pela Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. 2. Cumpre reconhecer, de pronto, a impossibilidade jurídica do pedido formulado na presente ação rescisória, haja vista que o art. 59 da Lei nº 9.099/1995, aplicável aos Juizados Especiais Federais por força do disposto no art. 1º da Lei nº 10.259/2001, veda expressamente o manejo de ação rescisória no rito processual dos Juizados Especiais. 3. De tal sorte, ante a proibição legal de ação rescisória contra sentença proferida por Juiz Federal investido de jurisdição nos Juizados Especiais Federais ou contra acórdão proferido por Turma Recursal, deve o próprio Tribunal Regional Federal reconhecer a impossibilidade jurídica do pedido rescisório. 4. Assim, no caso vertente, tendo em vista tratar-se de ação rescisória contra acórdão proferido por Turma Recursal, é patente a carência de ação, em razão da impossibilidade jurídica do pedido. 5. Além do mais, aos Tribunais Regionais Federais não foi reservado qualquer poder revisional das decisões dos Juizados Especiais Federais, bem como das Turmas Recursais, tendo em vista a inexistência de vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum. 6. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(AR 200802010204307, Desembargadora Federal LANA REGUEIRA, TRF2 - 2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA, E-

DJF2R - 28/05/2010 - p. 21); e

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO POR TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Trata-se de Ação Rescisória proposta com fulcro no art. 485, VII, do CPC, objetivando desconstituir o acórdão de fl. 45, proferido pela Segunda Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. 2. Cumpre reconhecer, de pronto, a impossibilidade jurídica do pedido formulado na presente ação rescisória, haja vista que o art. 59 da Lei nº 9.099/1995, aplicável aos Juizados Especiais Federais por força do disposto no art. 1º da Lei nº 10.259/2001, veda expressamente o manejo de ação rescisória no rito processual dos Juizados Especiais. 3. De tal sorte, ante a proibição legal de ação rescisória contra sentença proferida por Juiz Federal investido de jurisdição nos Juizados Especiais Federais ou contra acórdão proferido por Turma Recursal, deve o próprio Tribunal Regional Federal reconhecer a impossibilidade jurídica do pedido rescisório. 4. Assim, no caso vertente, tendo em vista tratar-se de ação rescisória contra acórdão proferido por Turma Recursal, é patente a carência de ação, em razão da impossibilidade jurídica do pedido. 5. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(AR 200602010062437, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - 3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA, DJU 03/04/2009 - p. 168).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, extingo o processo sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00090 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011724-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : ROSA MARIA BUCCIERI DA SILVA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00337124420144039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

À luz do disposto no artigo 13 do Código de Processo Civil, proceda o I. Patrono signatário da inicial à regularização da sua representação processual, com a juntada de procuração atualizada, em original, outorgada pela parte autora especificamente para a propositura da ação rescisória, sob pena de indeferimento da petição inicial. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

PAULO DOMINGUES
Relator

00091 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011773-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011773-1/SP

IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO GENTIL
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : TURMAS RECURSAIS DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026833320144039301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Luiz Antônio Gentil em face de ato judicial de lavra da Juíza Federal Presidente da Quinta Turma Recursal que, em sede monocrática, não conheceu do agravo interposto em face da decisão que inadmitiu recurso extraordinário, com fundamento no art. 544 do CPC.

O mandado de segurança foi endereçado para processamento e julgamento para o Presidente do Plenário das Turmas Recursais; contudo, em acórdão proferido pela Quinta Turma Recursal da Subseção Judiciária de São Paulo, foi declarada a incompetência deste órgão para o conhecimento e julgamento do *writ* e determinada a remessa dos autos à Corte.

É o relatório.

Decido.

O impetrante ataca ato judicial praticado por Juiz Presidente de Turma Recursal.

Ao contrário do assentado no acórdão proferido pela 5ª Turma Recursal este Tribunal é incompetente para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato monocrático de Juiz Federal do Juizado Especial Federal, ainda que atuante na Turma Recursal.

Com efeito, a competência para apreciar mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado do Juizado Especial Federal cabe às respectivas Turmas Recursais, consoante entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expresso no enunciado da sua Súmula nº 376, in verbis:

"Compete à turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial."

A questão já foi objeto de apreciação pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento em sede de repercussão geral suscitada no RE nº 586789/PR, restando assim assentado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados.

II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso.

III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo.

IV - Recurso extraordinário desprovido."

(RE 586789/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 16/11/2011, v.u., DJe 27/02/2012)

Ainda que a Corte Especial do E. STJ (RMS nº 17254/BA, Relª. Minª. Nancy Andrighi, DJ 11/09/2006) admita o cabimento da impetração de mandado de segurança perante os Tribunais de Justiça com a finalidade de promover o controle da competência dos juizados especiais, estabelecendo com essa orientação hipótese de exceção à regra da competência das turmas recursais para o exame das impetrações contra aqueles juizados, consagrada na sua Súmula 376, não se deve olvidar que a referida orientação foi perfilhada a partir de caso de impetração de mandado de segurança em face de **ato de Turma Recursal**, não se podendo estender de forma irrestrita a sua aplicação às **decisões monocráticas dos Juizados Especiais**, uma vez que sujeitas em tese ao controle das

Turmas Recursais, conforme de depreende da jurisprudência Superior Tribunal de Justiça, em julgado a seguir colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE JUIZ SINGULAR DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONTROLE DE COMPETÊNCIA.

1. No julgamento do RMS 17.524-BA, de relatoria da Min. Nancy Andrighi, a Corte Especial decidiu pela competência de Tribunal de Justiça para o processamento de mandado de segurança impetrado contra decisão de turma recursal de Juizado Especial Estadual que não reconheceu a competência da justiça comum. No caso concreto, entretanto, a impetração foi contra decisão de juiz singular.

Aplicar o precedente da Corte Especial também a essa hipótese seria transformar em ordinário um mecanismo que foi admitido para situações absolutamente extraordinárias.

2. Recurso ordinário a que se nega provimento."

(RMS 27609/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 10/03/2009, DJe 19/03/2009)

Portanto, de acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, são competentes as Turmas Recursais para a apreciação de mandados de segurança impetrados contra atos de Juiz singular do Juizado Especial Federal.

Nesta linha, confirmam-se os seguintes julgados, *in verbis*:

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

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

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

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RMS 18431/MT, Sexta Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 19/10/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO INOMINADO. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

1. Compete às respectivas Turmas Recursais o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de Juizado Especial. Aplicação analógica do art. 21, inciso VI, da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional).

2. Conflito conhecido para declarar a competência da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária no Estado do Rio de Janeiro, ora suscitante."

(STJ, CC 38020/RJ, Terceira Seção, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 30/04/2007 p. 280)

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

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

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

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

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

4- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, MS 302914/SP, Proc. nº 0008911-98.2008.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 16/09/2011, p. 238)

Ante o exposto, tendo em vista que a questão da incompetência tratada nestes autos é de ordem pública e ante a jurisprudência pacificada sobre o tema, **DECLARO**, de ofício, a competência da Turma Recursal para o processamento e julgamento do presente mandado de segurança.

Determino o retorno dos autos à Turma Recursal da Subseção Judiciária de São Paulo.

Int.

Dê-se ciência ao MPF.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00092 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011774-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011774-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
IMPETRANTE : JORGINA SABINO
ADVOGADO : SP195214 JOSE PIVI JUNIOR
IMPETRADO(A) : TURMAS RECURSAIS DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020416020144039301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pela Quinta Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que, em sede de ação mandamental, concedeu a segurança para determinar que, no cumprimento da sentença proferida nos autos de ação previdenciária de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, proposta pela parte autora, seja utilizado o fator de conversão 1,2 para a conversão do tempo especial em comum.

A Quinta Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP declinou da competência para processar e julgar o presente mandado e determinou o seu encaminhamento a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos da Súmula 376 do E. STJ, "competete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial".

Igualmente, no julgamento do RE, com repercussão geral reconhecida, o E. STF assentou a competência da Turma Recursal para processar e julgar mandado de segurança utilizado como substituto recursal contra decisão de juiz federal no exercício de jurisdição do Juizado Especial Federal:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL NO EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. I - As Turmas Recursais são órgãos recursais ordinários de última

instância relativamente às decisões dos Juizados Especiais, de forma que os juízes dos Juizados Especiais estão a elas vinculados no que concerne ao reexame de seus julgados. II - Competente a Turma Recursal para processar e julgar recursos contra decisões de primeiro grau, também o é para processar e julgar o mandado de segurança substitutivo de recurso. III - Primazia da simplificação do processo judicial e do princípio da razoável duração do processo. IV - Recurso extraordinário desprovido. (RE 586789, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 24-02-2012 PUBLIC 27-02-2012).

No mesmo sentido, tem se pronunciado a E. Terceira Seção desta Corte, consoante o julgado cuja ementa trago à colação:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO MANDAMENTAL IMPETRADA CONTRA ATO JUDICIAL PRATICADO POR JUIZ FEDERAL EM EXERCÍCIO NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. NATUREZA DO ATO DETERMINA COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

1.[Tab]A limitação recursal expressa nas Leis n° 9.099/95 e 10.259/01 reabilitou, exclusivamente nesses casos, a possibilidade de manejo do mandado de segurança como sucedâneo recursal.

2.[Tab]Quando se tratar de ato jurisdicional praticado por Juiz Federal em exercício no Juizado Especial Federal, tal condição autoriza o conhecimento do mandado de segurança, impetrado como sucedâneo recursal, pela própria Turma Recursal do JEF, uma vez que o "ato coator" - que aqui deve ser entendido como decisão não-passível de recurso - submeter-se-ia ao crivo recursal de Juízes Federais habilitados ao conhecimento das questões advindas de seu respectivo Juizado Especial Federal.

3.[Tab]Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, MS 0005618-28.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 10/08/2005, DJU DATA:09/09/2005).

Ante o exposto, reconheço a incompetência desta Corte e, por conseguinte, determino a devolução dos autos à Turma Recursal originária.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13685/2015

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0039194-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039194-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : DUILIO ANTONIO QUAIOTTI
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00339-8 2 Vt INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR

TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE ATÉ 10.12.1997. PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO - PPP. COMPROVAÇÃO.

I - É de se acatar o entendimento esposado pela i. Relatora quanto ao reconhecimento de atividade especial exercido pelo autor em relação ao período de 13.07.1987 a 15.09.1994, desenvolvida como Coordenador de Segurança da "General Motors do Brasil Ltda.", contudo, diverjo, data vênua, em relação ao período laborado entre 02.10.1995 a 05.03.1997, em que atuou como Supervisor de Segurança Patrimonial, prestando serviços para a empresa "Elanco Química Ltda".

II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

III - Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

V - Tendo em vista o cargo ocupado pelo autor (Supervisor de Segurança Patrimonial) e as tarefas por ele realizadas (Elaborar um programa de treinamento com o objetivo de instruir e/ou reciclar o encarregado, líderes e guardas da segurança patrimonial; Elaborar manual de procedimentos de segurança patrimonial e a execução das normas gerais de ação; Elaborar procedimento específico para as empresas prestadoras de serviço; Supervisionar, fiscalizar e controlar as empresas prestadoras de serviços quanto a limpeza de fábrica, jardinagem e transporte; Elaborar relatórios de ocorrências da segurança patrimonial a chefia imediata; Contatar autoridades civis e militares e supervisores de segurança patrimonial de outras empresas da região visando estreitar relacionamento; Selecionar candidatos para compor o quadro de vigilantes; Manter a ordem e a disciplina dentro da empresa; Desenvolver Programas de Gestão Ambiental, visando a melhoria do desempenho ambiental de suas áreas), há que se considerar tal atividade como especial, pois se enquadra no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

VI - Cabe lembrar que após 10.12.1997, advento da Lei nº9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição à agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante/guarda, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais, porém, conforme assinalado anteriormente, o período controvertido é anterior a 10.12.1997.

VII - Há que reconhecer como especiais as atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 13.07.1987 a 15.09.1994 e de 02.10.1995 a 05.03.1997, previstas no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, sendo inexigível a utilização de arma de fogo.

VIII - Embargos infringentes a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006257-76.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006257-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210115 KEILA NASCIMENTO SOARES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : JOAO DO CARMO PEREIRA
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
No. ORIG. : 00062577620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

II - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicinda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

V - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevisas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VIII - Prejudicial de decadência não conhecida. Preliminar de sobrestamento do recurso rejeitada. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da prejudicial de decadência e rejeitar a preliminar de sobrestamento do recurso e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007947-15.2010.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : LUZINETE FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP060691 JOSE CARLOS PENA e outro
No. ORIG. : 00079471520104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicie e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA DO CARMO CARVALHO
ADVOGADO : SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00076146120104039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS FILHOS. QUALIFICAÇÃO DA AUTORA COMO LAVRADORA. SOLUÇÃO *PRO MISERO*. REGISTRO DA PROFISSÃO DOS PAIS. ART. 54 DA LEI N. 6.015/1973. DOCUMENTO NOVO CONFIGURADO.

I - O cerne da divergência reside na avaliação da força probante das certidões de nascimento de Luiz Donizete Rodrigues (02.06.1961) e de José Severino Rodrigues (03.02.1963), em que a autora e seu marido estão qualificados como lavradores, vale dizer, saber se os aludidos documentos possuem aptidão para assegurar, por si sós, pronunciamento jurisdicional favorável, podendo ser classificados como "documentos novos".

II - Como bem destacado pelo voto do i. Relator do acórdão embargado, os documentos ora mencionados trazem novidade para o deslinde da causa subjacente, na medida em que se reportam diretamente à autora, atribuindo-lhe a profissão de lavradora em período contemporâneo aos fatos que se quer demonstrar.

III - Não obstante as certidões de nascimento tenham sido expedidas em 07.12.2010, posteriores ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (27.07.2010), cabe ponderar que os dados ali lançados foram extraídos de registros realizados no Livro "A" do Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais à época dos fatos, preservando, assim, a contemporaneidade exigida legalmente.

IV - Nas hipóteses em que o(a) trabalhador(a) campesino(a) objetiva comprovar o exercício de atividade rural, como no caso vertente, os documentos acima mencionados poderiam ser admitidos como novos, conforme pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

V - Malgrado as certidões de nascimento acostadas aos autos subjacentes não tivessem feito menção à profissão dos genitores (autora e seu esposo), importante anotar que o art. 54 da Lei n. 6.015, de 31.12.1973, com a redação dada pela Lei n. 6.216/1975, estabelecia a necessidade de se declinar a profissão dos pais. Assim, mostra-se absolutamente verossímil a tese de que a profissão dos pais já se encontrava registrada, tendo havido uma omissão na expedição das certidões que instruíram a ação subjacente.

VI - A certidão de nascimento constitui documento público, em que os dados nela constantes foram lançados por oficial público, dotado de fé pública. Assim sendo, tais informações presumem-se verdadeiras, até que se prove o contrário pela parte adversa, sendo que, no caso vertente, não trouxe o INSS qualquer elemento probatório que pudesse infirmá-las.

VII - Embargos infringentes interpostos pelo INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Relator para Acórdão

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : LUIZ CARLOS DALONSO
ADVOGADO : SP235693 SOLANGE PEREIRA FRANCO DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00055521620114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despiciecia e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008031-91.2012.4.03.6103/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165962 ANA PAULA MICHÈLE DE A C FERRAZ DE ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ROBERTO CASSEANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
No. ORIG. : 00080319120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

II - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

V - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevisas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VIII - Prejudicial de decadência não conhecida. Preliminar de sobrestamento do recurso rejeitada. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da prejudicial da decadência e rejeitar a preliminar de sobrestamento do recurso e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003087-43.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003087-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ANTONIO DOMINGOS PINTO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
No. ORIG. : 00030874320124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007332-97.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : HENRIQUE CELSO MESCHINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
: SP098327 ENZO SCIANNELLI
No. ORIG. : 00073329720124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevisas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimentos aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004533-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004533-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA ELISA PEREIRA SIMOES
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
No. ORIG. : 00045333820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A preliminar de decadência merece ser rejeitada, pois não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência rejeitada. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008953-86.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008953-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JACYRA GOMES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00089538620124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. QUESTÃO ENVOLVENDO OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. NÃO CONHECIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA DIVERGÊNCIA.

I - No que se refere ao pleito veiculado nos presentes embargos infringentes, no que concerne à desnecessidade de devolução dos valores percebidos por conta da aposentadoria que se quer renunciar, adiro ao entendimento adotado pela i. Relatora, que não conheceu dos aludidos embargos infringentes neste ponto, uma vez que não houve reforma em relação a este tema, na medida em que a sentença houvera rejeitado tal pretensão, não havendo modificação pela Turma Julgadora, restando desatendido, assim, requisito de admissibilidade do recurso em epígrafe, previsto no disposto no art. 530 do CPC.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Embargos infringentes não conhecidos, quanto à questão envolvendo a obrigatoriedade de devolução de todos os valores já recebidos e, no mérito, providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos infringentes quanto à questão

envolvendo a obrigatoriedade de devolução de todos os valores já recebidos e, no mérito, por maioria, dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009375-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : EDNA MARIA PERES BASTOS
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00093756120124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de ocorrência de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Relator para o acórdão

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022459-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022459-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : AURELIO GRATTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP213049 SABRINA BULGARI DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141543320074039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PEDIDO DE TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO APRECIADO. OFENSA AO ART. 458 DO CPC E AO ART. 93, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. FORMA DE DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE UM BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. NATUREZA ALIMENTAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 188 A e B DO DECRETO N. 3.048/99. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Mostra-se flagrante a violação ao art. 458 do CPC e ao art. 93, inciso IX, da Constituição da República, pois consta da inicial da ação subjacente pedido explícito de transformação de aposentadoria por idade em aposentadoria por tempo de serviço, inexistindo, contudo, qualquer pronunciamento acerca da pretensão veiculada, tendo a r. decisão rescindenda se limitado a reconhecer períodos laborados em condições especiais, não se efetivando a devida entrega da prestação jurisdicional.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, adoto o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos

proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Sendo admissível o aproveitamento de tempo de serviço posterior à data de concessão do benefício de aposentadoria por idade, impõe-se a análise acerca do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

VIII - O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

IX - No caso vertente, somados os períodos reconhecidos como especiais (12.08.1970 a 24.09.1972; de 02.10.1972 a 25.02.1977 e de 21.03.1977 a 17.05.1977) com aquele constante na CTPS (01.06.1977 a 24.01.2002), o autor completou 30 (trinta) anos 11 (onze) meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 (trinta e quatro) anos e 06 (seis) dias até 24.01.2002, término do último vínculo empregatício, imediatamente anterior a 19.03.2003, data do ajuizamento da ação subjacente, conforme planilhas em anexo, partes integrantes da presente decisão.

X - O autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. I e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

XI - O autor, nascido em 30.06.1931, contava com 71 anos de idade em 19.03.2003, data do ajuizamento da ação subjacente, cumprindo o requisito etário para fins de jubilação na forma proporcional. Assim, caso lhe seja mais favorável, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 24.01.2002, término do último vínculo empregatício, imediatamente anterior a 19.03.2003, data do ajuizamento da ação, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

XII - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação na ação subjacente, devendo ser compensadas as prestações recebidas a título de aposentadoria por idade.

XIII - Os juros de mora de mora e a correção monetária incidentes sobre as diferenças deverão ser calculados pela lei de regência

XIV - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento desta 3ª Seção, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

XV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na presente rescisória e, em novo julgamento, por maioria, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003722-75.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.003722-3/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| REL. ACÓRDÃO | : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO |
| EMBARGANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP203752B PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA e outro |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| EMBARGADO(A) | : LUIZ MAURO ORTEGA |

ADVOGADO : SP137331 ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro
No. ORIG. : 00037227520134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007289-05.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007289-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156412 JULIANA ROVAI RITTES DE OLIVEIRA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : WOLFGANG EUGENIO BENDRATH

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 320/1546

ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO e outro
No. ORIG. : 00072890520134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ocorrência da preliminar de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001920-24.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001920-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP166077 WENDEL GOLFETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIO ANGELINO FILHO (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 321/1546

ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00019202420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de ocorrência de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00016 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001174-50.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : NELSON DE LIMA

ADVOGADO : SP263953 MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro
No. ORIG. : 00011745020134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA PRELIMINAR. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VII - Preliminar de decadência não conhecida. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de ocorrência de decadência e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00017 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007393-73.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007393-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171901 ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA DAS GRACAS MONTEIRO COSTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 323/1546

ADVOGADO : SP202185 SILVIA HELENA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00073937320134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

II - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicie e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

V - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VIII - Prejudicial de decadência não conhecida. Preliminar de sobrestamento do recurso rejeitada. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da prejudicial de decadência e rejeitar a preliminar de sobrestamento do recurso e, no mérito, por maioria, negar provimentos aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

00018 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013620-76.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.013620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203752B PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARCIO DE ALMEIDA LIBANIO
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro
No. ORIG. : 00136207620134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

II - A questão concernente à preliminar de decadência foi apreciada e rejeitada, à unanimidade, pela 9ª Turma, tornando inviável a interposição de embargos infringentes. Mesmo se assim não fosse, cabe ponderar que não se trata de revisão de benefício previdenciário, mas sim de renúncia, daí não se aplicando o disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despiciecia e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

V - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VIII - Prejudicial de decadência não conhecida. Preliminar de sobrestamento do recurso rejeitada. Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da prejudicial de decadência e rejeitar a preliminar de sobrestamento do recurso e, no mérito, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13674/2015

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015358-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : TIANY MARY OLIVEIRA DUARTE
ADVOGADO : SP156048 ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150458619994036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Descabe o acolhimento dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, tendo em vista que o magistrado deve ficar adstrito ao pedido.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005340-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005340-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ITALSPEED AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002500420144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O parágrafo primeiro do artigo 739-A, do CPC, confere a possibilidade de ser atribuído efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e desde que garantido o juízo.
3. No presente caso, verifica-se que a executada cumpriu todos os requisitos, pois além de requerer o recebimento no efeito suspensivo, demonstrou que os fundamentos dos seus embargos são relevantes, tendo em vista que os bens penhorados são instrumentos indispensáveis para a realização das atividades da agravante.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031542-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031542-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : GERALDO VILETE DE SOUZA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108778820064036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO. ÔNUS DE APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DA CEF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A responsabilidade pela juntada de extrato de conta vinculada ao FGTS em demandas que versam sobre os depósitos fundiários é da Caixa Econômica Federal, inclusive em relação a períodos anteriores à entrada em vigor da Lei 8.036/90.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0011186-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011186-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : OSMAR ELY BARROS FERREIRA e outro
: ZULMA FELISBINA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014133591
RECTE : OSMAR ELY BARROS FERREIRA
No. ORIG. : 00054521420144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/IMOBILIÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97 E DECRETO-LEI 70/66. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil.
3. Não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006593-98.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.006593-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CERAMICA MS LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026432620154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STF e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-2 e 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).
3. No tocante a afirmação de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, tem-se que sua natureza jurídica é de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006591-31.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.006591-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : TRANSPORTES VALMOR BRUM LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026441120154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STF e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038880720144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. FINALIDADE DO TRIBUTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dessa C. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-2 e 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).
3. Em relação à afirmação de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, tem-se que sua natureza jurídica é de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0016276-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CLARUS ELETRICA INDL/ LTDA e outro
: CARLOS CESAR DELLE AGOSTINO
ADVOGADO : SP127239 ADILSON DE MENDONCA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014206428
RECTE : CLARUS ELETRICA INDL/ LTDA
No. ORIG. : 00031492120144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Resta evidenciada a ausência do interesse recursal da parte agravante, impondo-se a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que o magistrado não indeferiu peremptoriamente a liminar pleiteada, mas postergou sua apreciação para após a apresentação da impugnação.
3. Ademais, adentrar ao mérito da questão como pretende a parte agravante representaria indevida supressão de instância.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001736-09.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001736-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO SERVIÇO DE SAÚDE DE NOVA ANDRADINA FUNSAU NA
ADVOGADO : MS009323 MARCOS ROGERIO FERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029094120144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PESSOA JURÍDICA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e do E. TRF da 1ª e 5ª Região, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A concessão de justiça gratuita em relação a pessoa jurídica é imprescindível a comprovação de sua precária situação financeira, o que se evidenciou na espécie.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007411-76.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007411-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : GENIAL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074117620124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FAP. RAT. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NORMA TRIBUTÁRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Conforme entendimento do C. STJ, não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade no que tange à aplicação da metodologia de cálculo do FAP, porquanto a Administração Pública tem poderes legais, enquanto ente do poder Executivo, para estabelecer normas tributárias infraconstitucionais em conformidade com as normas em vigor.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002118-69.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002118-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SBF COM/ DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021186920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MP 601/12. LEI 12.844/13. PLANO BRASIL MAIOR (PBM). CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA (CPRB). CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Sobre a exposição de motivos para a interpretação teleológica da lei, há de se considerar também o contexto econômico e social em que são editadas. No caso da MP 540/11 que deu origem à lei 12.546/11, a principal motivação é justamente a prática generalizada da pejotização, ou seja, algumas empresas exigem que pessoas físicas se apresentem como pessoas jurídicas para que possam vender seus serviços, o que leva essas 'pessoas jurídicas', na verdade empregados, a ficarem sem os benefícios trabalhistas a que teriam direito.
3. Em respeito ao princípio teleológico, a redução da carga tributária não é a única finalidade da lei que alterou a base de cálculo, mas a segurança contra fraudes tributárias. No mesmo sentido é a finalidade da MP 601/12 e lei 12.844/13 que consiste em desestimular essa prática nociva às relações de trabalho e à economia como um todo. Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade das referidas normas.
4. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000721-30.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : BREDALOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007213020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PERCENTUAL DE 2% SOBRE A RECEITA BRUTA. ART. 7º, I, DA LEI N. 12.546/11. CONSTITUCIONALIDADE. FATO GERADOR DOS IMPOSTOS. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA RECEITA BRUTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desse E. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A incidência sobre a receita bruta foi uma alteração com vistas à desoneração a folha de pagamento de alguns setores, a contribuição, antes fixada em 20% incidentes sobre a folha de pagamento, foi substituída pela incidência do percentual de 2% sobre a receita bruta, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.546 /11.
3. O STJ, assim como os tribunais regionais, firmou o entendimento jurisprudencial no sentido da

constitucionalidade da lei 12.546/11. E ainda, no que se refere ao fato gerador dos impostos, o ICMS e o ISS são impostos que fazem parte das suas próprias bases de cálculo, e desta forma já estão embutidos na Receita Bruta.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019773-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CLARIANT S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197733020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÕES. PRÊMIOS. LICENÇA REMUNERADA. ADICIONAL DE SOBREVISO. NÃO INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS 15 DIAS ANTERIORES AO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com jurisprudência dos tribunais superiores e entendimento pacífico deste tribunal, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre os 15 dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente e terço constitucional de férias.
3. Em relação às gratificações, prêmios, licença remunerada e adicional de sobreaviso, há incidência de contribuições previdenciárias, de acordo com a jurisprudência dominante.
4. Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação. No presente caso, a ação foi ajuizada em 01/09/2009, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005
5. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003659-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003659-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : DANILO SEBASTIAO DO NASCIMENTO MODESTO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA e
outro
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002164020134036125 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SFH. FCVS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dessa C. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.
3. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004790-80.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.004790-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : LUCIANO MOREIRA BORGES
ADVOGADO : MS017609 LETICIA DO NASCIMENTO MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044579820144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO ATÉ CONCLUSÃO DO TRATAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A constatação da incapacidade temporária do agravado que instalou-se em meio aos treinamentos militares, sendo de rigor que se mantenha na condição de adido no serviço militar para o fim de garantir-lhe assistência médica.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039439-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039439-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO : MG053293 VINICIUS LEONCIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.14918-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECLUSÃO. COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dessa C. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Constatada a preclusão temporal, bem como a existência de coisa julgada, não há que se cogitar em alteração do título exequendo.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092414-51.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : RUTHENIO BARBOSA CONSEGLIERI e outro
: IMOBILIARIA CANCEGLIERO LTDA
ADVOGADO : SP163855 SP163855 MARCELO ROSENTHAL
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
: GRISI NETO
PARTE RÉ : AGROPECUARIA CANCEGLIERO LTDA e outros
: DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA
: THEREZINHA LUCCAS
: CELSO BARBOSA CONCEGLIERO espolio
REPRESENTANTE : MARCOS ANTONIO BORTOLETTO
PARTE RÉ : LUIZ FLAVIO BARBOSA CANCEGLIERO
: RAUL BARBOSA CANCEGLIERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.09.007193-3 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.
3. A União não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o

tempo que administraram a sociedade.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006978-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006978-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TRAFIC PERSONAL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00226508020124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SOCIOS NO POLO PASSIVO. POSTERIOR À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO CREDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dessa C. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Esta E. Corte Firmou o entendimento de que, tratando-se de execução fiscal, não há que se falar em responsabilidade tributária do sócio-gerente que ingressa no quadro societário posteriormente à ocorrência do fato gerador do crédito tributário.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0030426-53.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030426-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARCOS VINICIO FERREIRA
ADVOGADO : SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : BANCO DO BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014195507
RECTE : MARCOS VINICIO FERREIRA
No. ORIG. : 00064003320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CRÉDITO RURAL. EXCLUSÃO DO NOME NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude da questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028537-06.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028537-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
: RICARDO CONSTANTINO

ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
: SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : VIACAO CIDADE TIRADENTES LTDA
ADVOGADO : SP185962 RODRIGO FURTADO CABRAL e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.058557-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Tendo em vista a exclusão dos sócios do polo passivo da ação executiva, entende-se devidos os honorários advocatícios, com a condenação da exequente ao pagamento da referida verba em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos autorizados pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando-se que a questão jurídica suscitada já se encontra sedimentada nos tribunais superiores, portanto, de baixa complexidade e com natureza repetitiva.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13675/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019792-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GERMANO GONCALVES PERES (= ou > de 60 anos) e outros
: NEIDE SANCHES ALBANO DE ALMEIDA
: ANGELA MARIA BADAN BETIOLI
ADVOGADO : SP115738 ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP199983 MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00197927020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DESCONTO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. MANUTENÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp 1244182/PB), sobre a impossibilidade de devolução de valores indevidamente percebidos em virtude de interpretação errônea da lei por parte da Administração, em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores beneficiados.
2. Ressalte-se, ainda, que, por se tratar de verba de natureza alimentar, encontra-se abrigada pelo princípio da irrepetibilidade.
3. Sendo a União Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) sucumbentes, o estabelecimento dos honorários advocatícios devem se pautar nos princípios da equidade, razoabilidade e proporcionalidade, sendo necessário manter, na fixação dos honorários, a observância à proporção do trabalho expendido na ação. Admitidos por corretos os honorários advocatícios, fixados em favor da parte autora, no montante equivalente a 10% (dez por cento) do valor da condenação.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002867-98.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IBAC IND/ BRASILEIRA DE ALIMENTOS E CHOCOLATES LTDA
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA 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 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00028679820114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração desprovidos.

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, 02 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000339-75.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000339-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RADICIFIBRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00003397520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração desprovidos.

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, 02 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006246-88.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.006246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : INDUSTRIAS DE TINTAS E VERNIZES PAUMAR S/A e outro

ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189/195
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO : WEG TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00062468820134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS GOZADAS. COMPENSAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2 - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007669-23.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEROLA S/A
ADVOGADO : SC017517 FELIPE LUCKMANN FABRO e outro
No. ORIG. : 00076692320114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da 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, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006751-71.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO DA SERRA DA CANTAREIRA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00067517120114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

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, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005492-71.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.005492-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EBS SUPERMERCADOS LTDA e outros
: HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA
: DISPER COM/ E IND/ DE PRODUTOS LTDA
: TAGUASUL COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: EMPRESA CATARINENSE DE SUPERMERCADOS LTDA
: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e filia(l)(is)
: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA filial
: SDB COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00054927120124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023067-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.195/202
INTERESSADO : CONDOMINIO DO EDIFICIO FIFTH AVENUE FLAT SERVICE
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230675620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS RESPECTIVO. COMPENSAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2 - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022476-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GRAF MAQUINAS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00224769420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO DE FÉRIAS. QUINZENA ANTERIOR AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1- O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Precedentes.

2- No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa).

3- No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da

atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

4- A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. O pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano.

5- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004144-47.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.004144-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VIACAO CLEWIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00041444720134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver

obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000204-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000204-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO(A) : ESMERENTINA NASCIMENTO SILVA e outro
: RUTH PINTO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022321820084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. MULTA DIÁRIA FIXADA EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. CONDIÇÃO RESOLUTIVA. PEDIDO INICIAL JULGADO IMPROCEDENTE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA REVOGADA. INEXIGIBILIDADE DAS *ASTREINTES*. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que a exigibilidade da multa diária cominada em sede de antecipação dos efeitos da tutela está sujeita ao cumprimento de condição resolutiva, a saber: a procedência do pedido principal. Precedentes.
2. No caso dos autos, a antecipação da tutela restou revogada pelo acórdão proferido pela E. Segunda Turma deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento à apelação da CEF, para julgar improcedente o pedido de declaração de nulidade do procedimento executivo extrajudicial, e julgou prejudicada a apelação das autoras, ora agravadas.
3. Afastada a exigibilidade da multa diária fixada em favor das exequentes.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005190-86.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.219/224
INTERESSADO : ISO HOSPITAL DIA S/A
ADVOGADO : SP172565 ENRICO FRANCAVILLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00051908620134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS E SEU ADICIONAL. COMPENSAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2 - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007518-56.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007518-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075185620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. RECURSO IMPROVIDO.

- 1- A Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário no art. 7º, XVI.
- 2- Contrariamente ao que alega o impetrante, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.
- 3- O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.
- 4- Apesar da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.
- 5- No tocante ao adicional de transferência, o STJ firmou entendimento no sentido de que possui caráter remuneratório. Precedentes.
- 6- Agravo legal improvido.

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 agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001962-23.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A) : CODEME ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : CLAUDIA FERRAZ DE MOURA
: SP249814 RUBENS SILVEIRA NETO
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00019622320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração desprovidos.

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, 02 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13676/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015363-30.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA CALADO FERREIRA
ADVOGADO : SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro
AGRAVADO(A) : TRESE CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ADVOGADO : MT006525 LUCIEN FABIO FIEL PAVONI e outro
SINDICO : RONIMARCIO NAVES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
: JOAO PAULO SOBRINHO
: CAMILA DE CAMPOS
: CONDOMINIO PARQUE DOS EUCALIPTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00153633020084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 183 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. CÓDIGO CIVIL E ESTATUTO DA CIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. NÃO PREENCHIMENTO. REQUISITOS LEGAIS. NORMA PENAL INCRIMINADORA. ASSENHORAMENTO. POSSE IRREGULAR. AUSÊNCIA DE *ANIMUS DOMINI*. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desse E. Tribunal, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em face do que dispõem a Constituição Federal, em seu art. 183, bem como o Código Civil, no art. 1.240, e o Estatuto da Cidade, no art. 9.º, para a aquisição da propriedade, por meio da usucapião especial urbana, a mera prova testemunhal, por si só, não tem o condão de satisfazer os requisitos legais.
3. Diante da existência de uma norma penal que incrimina a conduta de assenhoreamento, a posse será considerada sempre irregular, para o fim de aquisição da propriedade pela usucapião especial urbana, restando não preenchido o requisito do *animus domini*.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023845-
56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANUEL ADOLFO VIDALON ZAMBRANO
: CARDIOLOGIA VIDALON DIAGNOSTICO NAO INVASIVO S/C LTDA e
: outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00121610720024036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO
EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0708848-
96.1998.4.03.6106/SP

2006.03.99.023321-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
ADVOGADO : SP182954 PRISCILLA PEREIRA MIRANDA PRADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.07.08848-8 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001162-57.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : CONFECOES DIMANOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011625720134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a

relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos do impetrante e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0005893-77.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.005893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A e filia(l)(is) e outro
: MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : SP148681 SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
INTERESSADO : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : SP148681 SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
INTERESSADO : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
: MINASA TVP ALIMENTOS E PROTEINAS S/A
ADVOGADO : SP148681 SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
PETIÇÃO : EDE 2015087814
EMBGTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A
No. ORIG. : 00058937720144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0017021-83.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LUIZ SAMMARCO PALMA e outro
: MAURICIO PALMA RESENDE
ADVOGADO : SP044573 EDMAR VOLTOLINI e outro
PETIÇÃO : EDE 2015110374
EMBGTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
No. ORIG. : 00170218320084036112 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Na correção do erro material não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.
2. Tendo constado na ementa do v. acórdão embargado como recurso interposto "*embargos de declaração*", quando na verdade o correto é "*agravo legal*", devem ser parcialmente acolhidos para o fim de corrigir o erro material apontado.
3. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
5. Embargos parcialmente acolhidos.

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005783-95.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005783-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : SUPERMERCADO REDE FORTE LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
INTERESSADO : SUPERMERCADO REDE FORTE LTDA filial
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00057839520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos do impetrante e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016979-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016979-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : ECOPALETE EMBALAGENS E RECICLAGEM LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169793120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos da impetrante e da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0001486-71.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.001486-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MAGAZINE DEMANOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : EDE 2015088899
EMBGTE : MAGAZINE DEMANOS LTDA
No. ORIG. : 00014867120134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004415-27.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004415-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASTI ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outros
: BIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
: MAIS PROPAGANDA MARKETING LTDA
: NYLPE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
: PRICE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044152720124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000082-91.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.000082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JC METALS METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00000829120144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010383-10.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LEONARDI CONSTRUCAO INDUSTRIALIZADA LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103831020134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. LICENÇA-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Com relação às verbas pagas a título de horas extras, férias gozadas, salário maternidade e licença paternidade, integram a remuneração do empregado, por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo trabalhador em razão do contrato de trabalho, incidindo a exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010778-02.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : IMPACTA S A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107780220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. ADICIONAL DE TRABALHO NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto às férias gozadas e salário-maternidade, dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária.
3. Com relação às verbas pagas a título de adicional de horas extras, descanso semanal remunerado sobre horas extras, adicional noturno e adicional de periculosidade, integram a remuneração do empregado, por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo trabalhador em razão do contrato de trabalho, incidindo a exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020838-21.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVANTE : ESTATER ASSESSORIA FINACEIRA LTDA e outro
: ESTATER GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP146157 EDUARDO DE OLIVEIRA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00208382120134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao aviso prévio indenizado e adicional de férias de 1/3, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.
3. Com relação aos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas.
4. No tocante às férias gozadas e salário maternidade, ambos tem natureza salarial, devendo sobre eles incidir a contribuição previdenciária.
5. Agravos improvidos.

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 agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-12.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003590-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Piedade SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00035901220134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13677/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000022-92.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000022-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ALANA SANTOS DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP260304 FRANCISCO NOGUEIRA DA SILVA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000229220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PROVA. PENA. GRADUAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI 11.343/06. REGIME PRISIONAL.

- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual, nos termos do voto do Relator.
- De ofício reduzida a pena-base e aplicada a atenuante da confissão espontânea, conforme voto do Relator.
- Rejeitada a pretensão da defesa de aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06.
- Mantido o regime inicial fechado.
- Aplicação do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal que cinge-se à fixação do regime prisional e a esta finalidade no momento da primeira condenação.
- Recursos desprovidos.
- De ofício reduzida a pena-base e aplicada a atenuante da confissão espontânea.

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, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, e,

de ofício, reduzir a pena-base e aplicar a atenuante da confissão espontânea, e, por maioria, negar provimento ao recurso da defesa, ficando as penas definidas em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior; vencidos, em parte, o Juiz Federal Relator, que negava provimento ao recurso da defesa e, de ofício, fixava o regime inicial aberto e revogava a prisão preventiva, e o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que dava parcial provimento ao recurso da defesa, fixando as penas em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, sem alteração do regime inicial de cumprimento de pena.

São Paulo, 12 de maio de 2015.
Peixoto Junior
Relator para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003738-53.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003738-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior
AGRAVANTE : DEMANOS LAPA FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037385320134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AS FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AFASTAMENTO NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FALTAS ABONADAS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

I - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera 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. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - No tocante às férias indenizadas e terço constitucional de férias em função do caráter indenizatório, não incide as contribuições.

III - O entendimento do STJ consolidou que nos primeiros quinze dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente não deve incidir contribuição previdenciária.

IV - Em relação às verbas vale-transporte pago em pecúnia e faltas abonadas/justificadas, por possuírem natureza indenizatória não devem compor a base de cálculo da contribuição previdenciária.

V - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedente do STJ.

VI - É devida, todavia, a contribuição sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. Precedentes

VII - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da

unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

VIII - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida, porém em havendo sido a ação proposta em 2013, posteriormente ao marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, deve ser observada a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação sendo a compensação autorizada somente após o trânsito em julgado da presente demanda mandamental.

IX - Em relação a correção monetária conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

X - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

XI - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas entre elas os artigos 60, §3º da Lei nº 8.213/91; 22, I, e 28, I §9º da Lei nº 8.212/91, bem como a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

XII - Agravo legal da impetrante desprovido e agravo legal da União parcialmente provido.

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, negar provimento ao agravo legal da impetrante e, por maioria, dar parcial provimento ao agravo legal da União para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Relator para o acórdão

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36846/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018085-87.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.016197-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CLAUDIO ROSSINI
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 96.00.18085-7 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da União e recurso adesivo em ação de repetição de indébito de valores recolhidos a título de empréstimos compulsórios sobre a aquisição de veículos e de combustíveis (gasolina e álcool), instituídos pelo Decreto-Lei n. 2.288/1986, acrescidos de correção monetária desde a data do recolhimento até a data da efetiva devolução, e de juros a serem apurados em fase de liquidação.

O MM. Juízo processante proferiu sentença condenando a União à devolução de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículos, mas silenciando quanto ao empréstimo compulsório sobre o consumo de combustíveis.

Interpostos apelação e recurso adesivo, foram submetidos a julgamento e a Terceira Turma deu provimento à remessa oficial, declarando a nulidade da sentença e julgando prejudicados os recursos.

Devolvidos os autos à origem e processado o feito, sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, condenando a União a restituir os valores recolhidos conforme o consumo médio de combustível, tomando-se por base os períodos devidamente comprovados de propriedade do veículo, bem como o valor recolhido sobre a aquisição de veículo, devidamente comprovado nos autos, corrigidos monetariamente, desde os recolhimentos, nos termos do Provimento n. 26 da Corregedoria Geral da Terceira Região e Portaria n. 92/2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, mais juros de mora, calculados a partir de 01 de janeiro de 1996 nos termos da taxa SELIC, incidentes a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos dos artigos 161 e 167 do CTN, ressaltando-se que a partir de 01.01.1996, a taxa SELIC exclui, por si só, quaisquer outros indexadores ou juros. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação. Não foi submetida ao reexame necessário.

A União apelou, suscitando a ocorrência de decadência e prescrição, pugnando pela exclusão dos índices não oficiais na correção do indébito e pela inaplicabilidade da SELIC.

O autor ofertou recurso adesivo, pleiteando a incidência dos juros moratórios da data do pagamento efetivo e a majoração da verba honorária a 20% sobre o valor da condenação.

Em contrarrazões, a União alegou a inadmissibilidade do recurso adesivo ante a ausência de sucumbência da parte autora.

Em 18.04.2007, esta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União, para declarar a prescrição relativamente ao empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículos, e parcial provimento ao recurso adesivo, para elevar a verba honorária e determinar a incidência da SELIC após a extinção da UFIR.

O autor opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Encaminhados os autos à Vice Presidência para o exame da admissibilidade do Recurso Especial interposto pelo autor, foi proferida decisão determinando a devolução dos autos à Turma julgadora, para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.269.570/MG, no que diz respeito ao prazo prescricional.

É o relatório.

Decido.

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

O Superior Tribunal de Justiça, no RESP n. 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC) afirmou o entendimento de que para os pagamentos realizados antes da vigência da lei complementar n. 118/2005 (09.06.2005), o prazo para a ação seria de cinco anos da data do pagamento e, para os pagamentos anteriores, a prescrição obedeceria ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

No entanto, a tese foi superada quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em

sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese no sentido de que o prazo prescricional de cinco anos definido na referida lei complementar incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (09.06.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Na ocasião, o Tribunal Pleno daquela Corte reconheceu, por maioria, nos termos do voto da relatora Ministra Ellen Gracie, a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da lei complementar n. 118/2005, por violação do princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF, o que veda a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal.

De outra feita, reconheceu que o artigo 4º da lei complementar n. 118/2005, na parte em que estabeleceu *vacatio legis* alargada de 120 dias, teria sido suficiente para que os contribuintes tomassem conhecimento do novo prazo e pudessem agir, ajuizando ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Assim, concluiu a Corte Suprema que, vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data.

De se destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 23.5.2012, julgou o REsp 1.269.570-MG, Rel. Min. Mauro Campbell, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do Código de Processo Civil. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Supremo Tribunal Federal, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral, motivo pelo qual restou superado o recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

Desta forma, tendo em conta que a questão foi solucionada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça de acordo com o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, a quem cabe dar a palavra final em matéria constitucional, o acórdão anteriormente proferido por esta Corte Regional deve ser modificado, fixando-se, portanto, o prazo prescricional decenal.

Logo, proposta a ação em 28.06.1996, não ocorreu a prescrição quanto ao empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículo recolhido em 06.02.1987, nem quanto ao empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis, cujo início da contagem do prazo se deu em 06.10.1991.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada, **nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento ao recurso adesivo autoral**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003134-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003134-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IRGA LUPERCIO TORRES S/A
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031346320114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e reexame necessário em mandado de segurança impetrado por **Irga Lupércio Torres S/A** em face da **Procuradoria Geral da Fazenda Nacional** com a finalidade de incluir no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 débitos tributários referentes ao Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social.

Houve deferimento da liminar (f. 93-94). Dessa decisão, a União interpôs agravo de instrumento (f. 155-171), julgado prejudicado após a prolação da sentença (f. 205).

[Tab]

O juízo *a quo* julgou o feito procedente e concedeu a segurança para garantir à impetrante o direito de parcelar o débito na forma postulada na exordial (f. 179-183).

A autoridade impetrada apelou (f. 190-202), sustentando, em síntese, que:

a) com esteio na Lei 11.941/09, a contribuinte optou por incluir apenas parte dos débitos consubstanciados nas inscrições 80.6.07.033210-02 e 80.7.07.007466-46, alegando que no processo administrativo n. 19679009829/2004-65 haveria cobranças em duplicidade referentes ao mesmo débito;

b) por meio da Notificação DIDAU/PRFN 3ª Região n. 2767, de 08.12.2010, a contribuinte teve ciência de que seu requerimento da inclusão dos débitos foi indeferido;

c) a portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009, que regulamentou a Lei 11.941/09, diferencia os débitos já inscritos na Dívida Ativa da União dos débitos ainda não inscritos;

d) quando a impetrante individualizou os débitos constantes nas inscrições 80.6.07.033210-02 e 80.7.07.007466-46 para tentar incluí-los no parcelamento previsto na Lei 11.941/09, utilizou-se da forma prevista para o parcelamento de débitos ainda não inscritos, razão pela qual seu pedido foi indeferido;

e) ao pretender incluir apenas parte de uma inscrição em Dívida Ativa da União no parcelamento previsto pela Lei n. 11.941/09, objetivando que o restante continuasse sendo executado por meio de ação própria, a impetrante buscou a desconstituição da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial, o que não poderia ser admitido;

f) o indeferimento realizado pela autoridade impetrada, ora apelante, teve como fundamento legal a Lei n. 11.941/09 e a portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009;

g) a adesão do contribuinte ao parcelamento da Lei 11.941/09 é facultativa, razão pela qual ele deve cumprir as regras atinentes ao programa de parcelamento;

h) não há direito líquido e certo ao fracionamento das dívidas previstas na Certidão de Dívida Ativa para inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09.

Com contrarrazões (f. 206-217), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Osmar José da Silva, opinou pelo não

provimento do recurso de apelação e do reexame necessário (f. 219-223).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a impetrante incluir no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 débitos tributários referentes ao Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social.

Quanto ao parcelamento propriamente dito, tem-se que a Lei 11.941/09 foi regulamentada por diversas portarias, dentre as quais a Portaria PGFN/RFB n. 06/2009, que estabelecia os requisitos para a inclusão de débitos no parcelamento.

Ocorre que as normas devem ser interpretadas à luz dos princípios constitucionais. Sendo assim, verifica-se que a Lei 11.941/09 e a Portaria PGFN/RFB n. 06/2009, devem ser interpretadas em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando-se a finalidade das normas.

Deste modo, verifica-se que a finalidade da Lei 11.941/09 foi a de possibilitar aos contribuintes devedores que parcelassem e quitassem seus débitos para com o Fisco. A Portaria PGFN/RFB n. 06/2009, por seu turno, teve o fito de organizar, na Administração, os trâmites para a realização dos processos de parcelamento; não pode a portaria, contudo, exorbitar os limites legais e criar parâmetros que restrinjam a participação dos contribuintes no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Ademais, sopesando-se as finalidades de ambas as normas, afere-se que a Lei 11.941/09, ao possibilitar os parcelamentos, tutela o interesse de toda a coletividade porque permite que as empresas quitem seus débitos, evitando assim demissões em massa e até mesmo o ingresso em recuperações judiciais ou processos de falência. A Portaria PGFN/RFB n. 06/2009, por outro lado, ao especificar e organizar o modo como deve ser feito o parcelamento, tutela o interesse de normal funcionamento da própria Administração. No embate entre ambos, deve prevalecer o interesse da coletividade, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

(...)

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. E concluiu o Tribunal de origem: "do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária". 3. Assim, não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos. Contexto que denota que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade. 4. A jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Precedentes: AgRg no REsp 654.328/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2009, DJe 15/12/2009; AgRg no REsp 800.679/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009; AgRg no REsp 1.112.649/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 8/9/2009, DJe 21/9/2009; AgRg no Ag 1086909/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009; REsp 735.156/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ acórdão ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7/10/2008, DJe 03/11/2008; AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/8/2008, DJe 8/9/2008. 5. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Benedito Gonçalves, AGRESP 200901139746, j. 16.03.2010, DJE 26.03.2010) (grifei)
[Tab]

Também é este o entendimento desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 2/11, ART. 10, INCISO I. ATRASO NO PAGAMENTO DA ÚLTIMA PARCELA ANTES DA CONSOLIDAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA REGRA IMPOSTA POR ATO INFRALEGAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI. 1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam. 2. No âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como também prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos, nos termos das Portarias Conjuntas da RFB e da PGFN. 3. In casu, de acordo com a norma contida na supramencionada portaria, a impetrante tinha até o dia 26/07/2011 para quitar as parcelas relativas a junho e julho de 2011, mas o fez somente no dia 29/07/2011, ou seja, três dias após a data estabelecida, que correspondia, justamente, ao prazo final para a impetrante prestar as informações necessárias à consolidação do parcelamento. 4. A exigência prevista no art. 10, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/11 deve ser relativizada quando se tratar de hipótese como a dos autos, em que a extemporaneidade do pagamento se restringe a 3 (três) dias, mormente pelo fato de o requisito estar previsto apenas em ato infralegal e não na lei de instituição do benefício. Precedentes de Corte Regional. 5. **A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade.** 6. **Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 11.941/09, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a PGFN e SRF**, inclusive com saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no parcelamento Especial - PAES, no parcelamento Excepcional - PAEX e em outros parcelamentos, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo em que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos. 7. Ademais, cumpre ressaltar que a Lei nº 11.941/09 previu como hipótese de exclusão do parcelamento o atraso de 3 parcelas, consecutivas ou não, ou de apenas uma parcela, desde que cada atraso ultrapasse 30 dias do vencimento. 8. **Apelação provida.**" (AMS 00009042120124036130, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"TRIBUTÁRIO - REFIS - EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO DO FORMULÁRIO - RETIFICAÇÃO DO CÓDIGO APOSTO EM GUIA DE RECOLHIMENTO - POSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA IMPETRANTE NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E À FINALIDADE DA LEI. I. Conforme se infere das informações prestadas pela autoridade impetrada, a recorrida foi excluída do parcelamento, tendo em vista que, apesar de ela ter realizado o recolhimento devido no mês de fevereiro/2011, o fez com a utilização de um código equivocado. Com isso, o fisco federal reputou que a apelada não estava com todas as antecipações recolhidas, o que seria indispensável à consolidação do parcelamento da Lei n. 11.941/09, não obstante a apresentação de pedido de retificação da guia de recolhimento equivocadamente preenchida. II. **Sendo fato incontroverso nos autos que a apelada, desde que aderiu ao parcelamento, vinha cumprindo todas as exigências, especialmente o pagamento das parcelas devidas, conclui-se que, apesar de a conduta da Fazenda, em princípio, encontrar amparo na letra fria da lei, referida exclusão, em função de mero equívoco no preenchimento da guia de recolhimento, não se coaduna com a finalidade da legislação que instituiu referido programa de parcelamento, qual seja, a preservação dos contribuintes em dificuldades fiscais**. III. A exclusão da impetrante não se harmoniza, também, com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, eis que a consequência jurídica decorrente do descumprimento da lei (exclusão da impetrante do programa de parcelamento) é desproporcional a este. O interesse da União de ver observadas as formalidades do programa de parcelamento não justifica o sacrifício do direito da impetrante a gozar dos benefícios de referido programa, principalmente quando se considera a pouca relevância daquele se comparado a este. IV. **Apelação e reexame desprovidos.**" (AMS 00033930320124036107, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"DIREITO TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO FISCAL - MP 303/2006 - LEGITIMIDADE DAS REGRAS DO ARTIGO 1º - TOTALIDADE DOS DÉBITOS - RENÚNCIA AO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVA DO CRÉDITO FISCAL PARCELADO. 1. Ocorrendo a regular adesão ao parcelamento, fica o devedor sujeito a todas as suas disposições, às quais voluntariamente aquiesce, assim de acordo com o § 1º do artigo 1º da MP 303/06 o parcelamento aplica-se à totalidade dos débitos da pessoa jurídica, constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União ou do INSS, mesmo que discutidos judicialmente em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive aos débitos que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, estando sujeito o contribuinte à desistência expressa e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso

interposto, ou da ação judicial proposta, devendo renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, de acordo com o artigo 1º, § 3º, II da MP impugnada. 2. No caso do parcelamento previsto na Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, artigo 1º, segundo o seu § 3º, inciso II, "somente alcançará débitos que se encontrarem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), no caso de o sujeito passivo desistir expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial proposta, e cumulativamente renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais", mediante comprovação desta renúncia (inciso III), de forma que **o contribuinte, se desejar, poderá à sua livre escolha continuar com a ação judicial proposta que esteja nas situações contempladas na lei e, assim, não incluir o débito respectivo no parcelamento fiscal, o que não ofende qualquer norma legal ou princípio constitucional, nem mesmo o do amplo acesso à Justiça.** 3. Esta possibilidade não alcança os casos de mera execução fiscal com penhora efetivada e com oposição de embargos à execução fiscal, situação não incluída nos incisos III a V do CTN, e que com elas não se equipara no que diz respeito à opção pelo parcelamento fiscal, pois este é oferecido ao contribuinte, nestes casos, como uma possibilidade de composição amigável com o contribuinte que tem a seu favor alguma medida judicial suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal em ação proposta para questionar a legitimidade da incidência tributária, o que não existe na ação de embargos à execução fiscal. 4. Como um benefício fiscal outorgado pela lei, não cabe ao contribuinte a escolha da forma que melhor lhe aproveite, mas sim deve observância às regras gerais de concessão do parcelamento, às quais por ato voluntário aquiesce, envolvendo o parcelamento fiscal uma manifestação bilateral de vontades, com renúncias reciprocamente estabelecidas, razão pela qual são legítimas as cláusulas condicionais inseridas na norma impugnada. 5. A confissão dos débitos, representada pela confissão firmada, constitui ato voluntário, ainda que em nível administrativo, da real e incontestável existência do crédito tributário excutido e sua responsabilidade pelo seu pagamento. Dessa forma, tal ato importa em renúncia ao direito de ingressar com ação para questionar a legitimidade total ou parcial do crédito fiscal, pois o contribuinte, ao firmar o termo de Confissão de Dívida Fiscal, exerce livremente seu direito de compor-se com a Administração Pública para fins de obter as vantagens decorrentes da moratória; aí incluída a avaliação da conveniência de se reconhecer o débito, visando a possibilidade do parcelamento ou questionar o crédito judicialmente. A renúncia incide sobre o procedimento de constituição do crédito fiscal e sobre a legitimidade do próprio crédito, quanto à sua liquidez, certeza e exigibilidade, aí incluída a responsabilidade pelo seu pagamento. Assim, as matérias sobre as quais incide a confissão do contribuinte não poderão mais ser judicialmente questionadas, pela evidente falta de interesse processual, diante do anterior reconhecimento da legitimidade do crédito. 6. O contribuinte somente teria jurídico interesse em manifestar defesa com matérias alheias ao conteúdo sobre o qual manifestou sua expressa concordância na esfera administrativa, ou seja, que não se refiram à legitimidade da constituição e do crédito em seus aspectos substanciais (o crédito devido, em seu quantum principal e acréscimos legais). Em eventual ação executória movida pela rescisão do parcelamento, poderá questionar a ausência de condições da ação e pressupostos processuais, vícios da CDA e da petição inicial da execução e outras referentes ao crédito que sejam posteriores ao parcelamento firmado (atualizações do débito, acréscimos legais supervenientes, etc.). 7. Manutenção da sentença denegatória da ordem." (AMS 00096972820064036107, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:16/06/2009 PÁGINA: 190 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim sendo, é de rigor a manutenção da r. sentença que admitiu à impetrante a inclusão de seus débitos no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário**, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ADALBERTO RODRIGUES DO NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014203420124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por **Adalberto Rodrigues do Nascimento Filho**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de ação trabalhista. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês, bem como afastou a incidência do referido tributo sobre as parcelas relativas aos juros de mora recebidos na aludida ação trabalhista.

Sua Excelência, ainda, condenou a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, corrigidos através do manual de cálculos da Justiça Federal, condenando a União, ainda, nos honorários advocatícios, fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

A apelante alega, em síntese, que:

- a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;
- c) a União é parte ilegítima, visto que o recebimento das verbas acumuladas decorreu de fato imputável unicamente a empregadora.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, afasto as alegações de que a União é parte ilegítima na presente demanda, pois, por todo o acervo probatório constante nos autos, verifica-se a existência de relação jurídica tributária entre a União (credora) e o apelado (contribuinte - devedor) e, sendo certo que o pedido é de repetição do indébito tributário referente aquele liame jurídico, existindo a comprovação do pagamento do tributo (f. 108), é de rigor o reconhecimento da sujeição passiva da União nos presentes autos.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título verbas trabalhistas, na esfera judicial, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, não incide o imposto de renda, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os

juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

In casu, analisando-se as provas dos autos, verifica-se que a ação trabalhista tratava do desligamento do autor da empregadora, razão pela qual, demonstra-se inequívoco que as verbas recebidas estão no contexto da rescisão do contrato de trabalho.

Portanto, em decorrência do acima exposto, não incide o imposto de renda sobre os juros moratórios.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção,

julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002888-72.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : WILLIAN TAVARES DE MELO
ADVOGADO : SP074424 PAULO ROBERTO PARMEGIANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00028887220134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Willian Tavares de Melo** contra sentença que julgou improcedente a ação ajuizada contra a **União**.

O juiz de primeiro grau não reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de pagamento acumulado de ação trabalhista, visto que o autor não comprovou o fato constitutivo do direito pleiteado.

Sua Excelência, ainda, condenou o autor nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) não incide o imposto de renda pessoa física sobre os juros de mora recebidos em reclamação trabalhista, visto que no caso *sub judice* encontra-se dentro do contexto da rescisão do contrato de trabalho, bem como os juros de mora tem natureza indenizatória, razão pela qual, sobre eles não pode incidir o imposto de renda;
- b) o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física, para os rendimentos recebidos acumuladamente é o quanto dispõe o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, podendo, inclusive, ser aplicado retroativamente;
- c) os honorários advocatícios pagos na reclamação trabalhista podem ser deduzidos da base de cálculo para a apuração do imposto de renda pessoa física.

Com as contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Preliminarmente, não conheço do recurso de apelação na parte em que o apelante requer a aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 para o cálculo do imposto de renda devido, visto que se trata de inovação do fundamento jurídico do pedido em sede recursal.

Nesta esteira, a jurisprudência desta Corte Regional é assente em impossibilitar a inovação em sede recursal, confira-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ADESÃO A PLANO DE PARCELAMENTO - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIDO.

[...]

4. No tocante ao requerimento no presente apelo, referente à remissão do crédito exequendo, insta considerar a impossibilidade de ser conhecida a matéria, sob pena de supressão de instância, tendo em vista não ter sido realizado o pedido por ocasião da inicial dos embargos. Trata-se, assim, de inovação do pedido em sede recursal."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039830-12.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS INOMINADOS. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFISTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. INEXISTENCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. INDEVIDA INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. As agravantes limitaram-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

3. O decisum agravado apenas deixou explícita limitação já contida na legislação de regência, não havendo que se falar em julgamento extra petita.

4. A ausência de documento essencial à propositura da demanda foi arguida pela União apenas no presente agravo, representando, portanto, indevida inovação em sede recursal.

5. Agravo inominado da parte autora desprovido.

6. Agravo inominado da União não conhecido."

(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, APELREEX 0011259-30.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 05/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2015)

Desta forma, é de rigor o não conhecimento desta parte do recurso de apelação.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, incide o imposto de renda, excetuando-se os casos em que a parcela referente da verba principal não atrai a incidência da referida exação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. . O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

In casu, analisando-se as provas dos autos, verifica-se que a ação trabalhista tratava das questões atinentes ao período de início da aposentadoria voluntária do autor (f. 28), razão pela qual, demonstra-se inequívoco que as verbas recebidas não estão no contexto da rescisão do contrato de trabalho.

Portanto, em decorrência do acima exposto, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios devem acompanhar a sorte dos valores principais, ou seja, se a parcela principal for isenta, os juros moratórios serão isentos, porém, se sobre a parcela principal incidir a tributação, incidirá também o imposto de renda sobre os juros moratórios.

No que pertine a dedução de honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda, o E. Superior

Tribunal de Justiça já tem entendimento pacificado sobre o tema, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1141058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28/09/2010, Dje 13/10/2010).

No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBA TRABALHISTA RECEBIDA ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO SOBRE PARCELAS TRIBUTÁVEIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28/11/2012). 3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. As exceções são: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal). 4. O caso vertente houve a perda do emprego. Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, incabível a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios. 5. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução. Desse modo, deve o contribuinte, em caso de eventual equívoco, apresentar nova declaração retificadora, observando-se a natureza do rendimento, se tributável ou isento. 6. Quanto à verba honorária, tendo em vista que os litigantes foram vencedor e vencido, em parte, correta a fixação da sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil). 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravos legais improvidos."

(AC 00230447620114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Das provas dos autos, verifica-se que a sentença prolatada na reclamação trabalhista, os honorários foram assim delimitados:

*"No caso concreto, o reclamante não demanda com assistência da entidade sindical de sua categoria profissional, não percebe salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, nem declarou necessidade de assistência judiciária gratuita. Assim, ausentes os requisitos do art. 14 da Lei nº 5.584/70, **rejeita-se** o pedido de honorários advocatícios." (f. 38).*

Portanto, verifica-se que os honorários advocatícios não foram indenizados e, assim, a dedução da base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser aplicada proporcionalmente aos valores recebidos pelo autor aos quais incide o imposto de renda. Desta forma, dos rendimentos recebidos aos quais incidiram o imposto de renda, a parcela proporcional dos honorários advocatícios poderá ser deduzida da base de cálculo do imposto, enquanto dos

rendimentos recebidos aos quais não incidiram o imposto de renda, a parcela proporcional dos honorários não poderá ser deduzida da base de cálculo do aludido imposto.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não

acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios, levando-se em consideração que ocorreu a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, as despesas e os honorários advocatícios deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação interposto e, na parte conhecida **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005375-21.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.005375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALCIDES LANDIM MARQUES
ADVOGADO : SP335189 SAMANTA LAIRA DO NASCIMENTO GARCIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00053752120134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Alcides Landim Marques** contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação ajuizada pelo segundo contra a primeira.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de ação trabalhista. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês, bem como afastou a incidência do referido tributo sobre as parcelas relativas aos juros de mora recebidos na aludida ação trabalhista.

Sua Excelência, ainda, condenou a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos pelo Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região mais juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, desde a data da citação, deixando de condenar as partes nos honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O autor, ora apelante, alega que:

- a) não ocorreu a prescrição para a repetição do indébito tributário, visto que o crédito tributário foi recolhido em 5.11.2008 e a ação foi ajuizada em 30.10.2013;
- b) em razão da dificuldade de se apurar os valores recolhidos indevidamente, conforme determinado na r. sentença, a tributação dos valores recebidos se dê exclusivamente na fonte, em separado dos demais rendimentos recebidos, na forma do artigo 12-A, caput e § 1º, da Lei 7.713/88;
- c) em razão da sucumbência exclusiva da União, é de rigor a condenação desta nos honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Por seu turno, a União alega em seu recurso de apelação que:

- a) a Justiça Federal é incompetente para o julgamento do presente caso, visto que se trata de cumprimento da sentença prolatada na Justiça do Trabalho;
- b) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- c) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime

que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;

d) nos termos da legislação de regência, incide o imposto de renda pessoa física sobre os juros moratórios, visto que se demonstram como acréscimo patrimonial, não se encontrando dentro do contexto da rescisão do contrato de trabalho;

e) não é possível a cumulação de juros de mora com a aplicação da taxa SELIC para a repetição do indébito tributário.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Cumprido observar que, conquanto o pedido da inicial tenha sido parcialmente acolhido em detrimento da União, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 1º, do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, em relação à competência da Justiça Federal para o julgamento da incidência do imposto de renda, decorrentes de pagamentos realizados em reclamatória trabalhista, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é hialina em reconhecer a competência desta Justiça em detrimento da trabalhista, conforme jurisprudência que ora colaciono:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA TRABALHISTA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. ARTIGO 114 CF/88. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Com as alterações do art. 114 da CF/88, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/04, ampliou-se a competência da Justiça do Trabalho, cabendo-lhe, inclusive, executar, de ofício, as "contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir".

2. Todavia, não se inclui na competência da Justiça Trabalhista processar e julgar ação de repetição de indébito tributário movida contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ainda que o pagamento alegadamente indevido tenha sido efetuado como decorrência de sentença trabalhista.

3. Compete à Justiça Federal processar e julgar a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (CF, art. 109, I).

4. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Federal Previdenciário da Subseção Judiciária de Campo Grande - MS, o suscitado."

(CC 98.476/MS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2008, DJe 09/12/2008)

"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ART. 114, INCISO VIII, DA CARTA MAGNA. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, INCISO I, DA CF/88.

I - A questão em debate não se amolda à previsão contida no artigo 114, inciso VIII, da Constituição Federal/88, alterada pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, a qual trata da "execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir".

II - In casu, o autor requer a restituição de valor recolhido indevidamente, a título de imposto de renda, sobre verbas indenizatórias, contra a União, quando da execução de sentença trabalhista ajuizada contra a ex-empregadora.

III - Constando a União, autarquias ou empresas públicas federais como autoras, rés, assistentes ou oponentes, a competência para o julgamento da ação é da Justiça Federal, conforme previsão do art. 109, inciso I, da Carta Magna.

IV - Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 91.596/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2008, DJe 17/11/2008)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. JUROS DE MORA LEGAIS.

1. A Justiça do Trabalho não possui competência legal nem constitucional para o exame de validade, ou não, do imposto de renda retido na fonte sobre verbas pagas em condenação trabalhista.

2. A previsão de desconto do tributo constitui mera providência de ordem administrativa, não integrada na coisa julgada, para efeito de impedir a discussão da controvérsia na sede jurisdicional constitucionalmente definida como própria.

3. Não bastasse referida constatação, assinale-se que sentença trabalhista com trânsito em julgado somente obriga aqueles que integraram a lide, conforme dispõe o artigo 472, 1ª parte, do Código de Processo Civil, não atingindo a União Federal, que sequer participou daquele feito.

[...]

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0013457-30.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE EM RECORRER. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUIE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. PRECEDENTES STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

[...]

6. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0011235-62.2011.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

Quanto à preliminar de prescrição, em relação à prescrição para a repetição do indébito tributário, consigno que em razão do recolhimento do tributo ter se realizado em 5.11.2008 (f. 71) e o ajuizamento da ação em 30.10.2013, reconheço a inexistência da prescrição no caso *sub judice*, nos termos da jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal, julgada sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Desta forma, deve ser reformada a r. sentença guerreada neste ponto para afastar o reconhecimento da prescrição.

Indo adiante, afasto as alegações do autor, ora apelante, referente à aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, visto que a jurisprudência desta Corte Regional é assente em reconhecer a inaplicabilidade retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 para os pagamentos efetuados antes da vigência da referida lei, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EX-EMPREGADA DO BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A. (BANESPA). SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL. IMPOSTO DE RENDA. REPASSE PARA A UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VERBAS PREVIDENCIÁRIAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. ART. 12-A, CAPUT E § 1º DA LEI N.º 7.713/88. INCLUÍDO PELA LEI N.º 12.350/2010. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1. Nos termos do art. 157, I, da Constituição da República e da Súmula n.º 447, do E. STJ, o montante retido na fonte, a título de Imposto de Renda de servidores e pensionistas da Administração Direta Estadual, bem como de suas autarquias e fundações por ela instituídas e mantidas, pertencem a estas, que são, portanto, partes legítimas para figurar no polo passivo das demandas propostas por seus servidores públicos.*
- 2. Não obstante, a parte autora, ora apelante, era empregada do Banco do Estado de São Paulo S/A. (Banespa), à época, sociedade de economia mista estadual, entidade que não se enquadra entre as elencadas no art. 157, I, da Magna Carta, razão pela qual pertencia à União Federal o imposto de renda devido pelos servidores públicos daquela pessoa jurídica de direito privado, não havendo que se falar, portanto, quer em extinção do processo sem resolução de mérito, quer em remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.*
- 3. Tendo em vista que a presente ação foi extinta sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade ativa ad causam da União Federal e estando o processo em termos de imediato julgamento, mostra-se possível a análise do mérito, com arrimo no art. 515, § 3º, do CPC.*
- 4. Não há que se falar em aplicação retroativa do art. 12-A, da Lei n.º 12.350/2010, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 497/2010, ao caso em comento, haja vista que o § 8º, do aludido dispositivo, que previa que o disposto neste artigo aplica-se retroativamente aos fatos geradores não alcançados pela decadência ou prescrição, foi expressamente vetado.*
- 5. Assim sendo, tendo a parte autora recebido, de forma acumulada, as verbas referentes às complementações de aposentadoria, em dezembro de 2008, inexistente possibilidade de aplicação retroativa do dispositivo em questão.*
- 6. Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.*
- 7. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda, de forma que o cálculo da exação, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.*
- 8. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, não sendo razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.*
- 9. A condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.*
- 10. Destarte, a regra é a incidência da exação, excetuando, tão somente, os casos em que o benefício previdenciário e os correspondentes juros de mora integrem a faixa de isenção, o que deve ser verificado, em cada caso, na fase de liquidação do julgado.*
- 11. No que se refere à questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de benefícios previdenciários pagos em atraso, dispõe o art. 16, XI, parágrafo único da Lei n.º 4.506/64, que serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo.*
- 12. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção*

monetária.

13. Sendo ambas as partes vencedora e vencida, adequado o reconhecimento da sucumbência recíproca, devendo os honorários advocatícios ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

14. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008533-05.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA AUFERIDOS ACUMULADAMENTE E A DESTEMPO.

Apesar de declarada a Repercussão Geral sobre o tema discutido nos presentes autos, não houve nos Recursos Extraordinários 614.406 e 614.232 qualquer determinação no sentido da suspensão no andamento dos feitos que discutam a mesma matéria.

A tributação em plano uniforme, com incidência de única alíquota, para todas as prestações previdenciárias recebidas com atraso, implica expressa afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, haja vista que o movimento único de incidência tributária sobre valores atrasados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria, caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente.

Quanto ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido satisfeito no tempo e modo devidos.

Não incidem na hipótese as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.

Mantida a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, tal como lançada na r. sentença. Apelações e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0000023-84.2011.4.03.6128, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que, quando se trata de norma atinente ao direito material tributário e, que não se encontra dentro do escopo de legislação interpretativa, a legislação tributária só pode ser aplicada a fatos geradores futuros, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. VALORES APURADO NO REINTEGRA. LEI Nº 12.546/11. INCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IPPJ E DA CSLL. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA. PREJUDICADA A QUESTÃO DA COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. MP Nº 651/14, CONVERTIDA NA LEI Nº 13.043/14. CONSIDERAÇÃO PELO MAGISTRADO. ART. 462 DO CPC. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LEI DE CARÁTER MATERIAL, NÃO MERAMENTE PROCEDIMENTAL.

1. Não é possível conhecer do recurso especial quanto à violação a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

2. A Segunda Turma desta Corte já se manifestou no sentido de ser legal a incidência de IRPJ e da CSLL sobre os créditos apurados no REINTEGRA, uma vez que provocam redução de custos e conseqüente majoração do lucro da pessoa jurídica. Precedente: EDcl no REsp 1.462.313/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2014.

3. Conforme entendimento pacífico do STJ, "Todo benefício fiscal, relativo a qualquer tributo, ao diminuir a carga tributária, acaba, indiretamente, majorando o lucro da empresa e, conseqüentemente, impacta na base de cálculo do IR. Em todas essas situações, esse imposto está incidindo sobre o lucro da empresa, que é, direta ou indiretamente, influenciado por todas as receitas, créditos, benefícios, despesas etc" (REsp 957.153/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 15/03/2013).

4. Prejudicadas as questões relativas à compensação, haja vista a inexistência do direito pleiteado pela recorrente quanto à não inclusão dos valores do REINTEGRA na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

5. O art. 462 do CPC admite que o fato tido por superveniente, capaz de influenciar no julgamento da causa, deva ser considerado pelo julgador, ainda que em sede recursal. O referido fato novo refere-se à superveniência da MP nº 651/14, posteriormente convertida na Lei nº 13.043/14, que excluiu da base de Cálculo do IRPJ e da

CSLL o crédito apurado na forma do art. 22 da referida lei no âmbito do REINTEGRA, consoante benefício fiscal criado pelo § 6º do referido dispositivo legal.

6. Tal dispositivo não possui conteúdo meramente procedimental, mas sim conteúdo material (exclusão da base de cálculo de tributo), de forma que sua aplicação somente alcança os fatos geradores futuros e aqueles cuja ocorrência não tenha sido completada (consoante o art. 105 do CTN), não havendo que se falar em aplicação retroativa para abranger o crédito pleiteado pelo contribuinte do mandado de segurança em questão, que é anterior à edição da MP nº 651/14.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1518688/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 07/05/2015)

Isto decorre porque, repita-se, a legislação tributária é aplicável apenas para os fatos geradores futuros, conforme dispõe o artigo 105, do Código Tributário Nacional, ademais, conforme se verifica dos autos, a questão proposta na demanda não se insere dentro das exceções dispostas no artigo 106, daquele diploma legal, razão pela qual não é possível utilizar-se da aplicação retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

Quanto à matéria de fundo, o imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título verbas trabalhistas, na esfera judicial, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel.

Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, incide o imposto de renda, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula

n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n.

7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

In casu, conforme prova dos autos, a ação trabalhista não tratava da rescisão do contrato de trabalho, conforme se depreende do seguinte excerto: "[...] e que no dia **31 de dezembro de 1998** foi desligado do reclamado por motivo de aposentadoria [...]" (f. 36). Ou seja, trata-se de contribuinte voluntariamente aposentado.

Portanto, em decorrência do acima exposto, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios devem acompanhar a sorte dos valores principais, ou seja, se a parcela principal for isenta, os juros moratórios serão isentos, porém, se sobre a parcela principal incidir a tributação, incidirá também o imposto de renda sobre os juros moratórios, reformando-se a sentença nesta questão.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421),

da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ressalto que a jurisprudência da Corte Superior, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, é pacífica em impedir a cumulação da taxa SELIC com juros moratórios ou qualquer outro tipo de correção, nas ações que visam a repetição do indébito tributário, trago à colação a mencionada jurisprudência

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009)

Portanto, a r. sentença deve ser reformada neste quesito para excluir a incidência dos juros de mora de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês a partir da citação, mantendo-se, unicamente, a taxa SELIC como índice de correção para a repetição do indébito tributário.

Em relação aos honorários advocatícios, entendo que o autor sucumbiu da parte mínima do pedido, devendo ser aplicado o quanto dispõe o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, arcando a União com os honorários advocatícios em sua integralidade e com o reembolso das custas adiantadas pelo autor.

Destarte, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, condeno a União nos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

2. Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.

3. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Na espécie, a ré decai da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos de apelação interpostos e ao reexame necessário, tido por interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-38.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002602-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOAO CARLOS BARBOZA DE GOES
ADVOGADO : SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00026023820114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **João Carlos Barboza de Goes** contra a r. sentença que julgou improcedente a ação de repetição de indébito ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a prescrição da pretensão de repetição do indébito tributário, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre o pagamento realizado e o ajuizamento da presente ação.

Sua Excelência, ainda, deixou de condenar o autor nos honorários advocatícios sucumbenciais, em razão do indeferimento da inicial e por não ter existido a angularização da relação processual.

O apelante alega, em síntese, que:

- a) a prescrição para a repetição do indébito tributário no caso *sub judice* deve ser contada nos termos do artigo 150, do Código Tributário Nacional, visto que o ato ilegal do fisco em realizar a retenção do imposto de renda pessoa física na fonte configura-se como dolo ou fraude, razão pela qual o direito à repetição do indébito tributário não se encontra prescrito;
- b) os rendimentos recebidos de forma acumulada, decorrentes de concessão de benefício previdenciário devem ser submetidos ao regime de competência. Portanto, o cálculo dos valores efetivamente devidos deve ser realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 16.12.2011 e o pagamento (extinção do crédito tributário, nos moldes do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional) ocorreu parceladamente, porém com a última prestação recolhida em 28.9.2006 (f. 35), assim, a prescrição para repetição do indébito opera-se em cinco anos contados do pagamento, portanto, a presente ação encontra-se prescrita.

Isto decorre porque as alterações perpetradas pela Lei Complementar nº 118/05 passaram a surtir efeitos para as

ações ajuizadas posteriormente a 9 de junho de 2005, o que deve ser reconhecido no presente caso.

Cumprе ressaltar que a decadência perpetrada pelo apelante refere-se à constituição do crédito tributário pelo fisco, não aplicável para o quanto discutido nos presentes autos.

Em razão do reconhecimento da prescrição para a repetição do indébito tributário, as demais questões ventiladas no recurso de apelação do autor restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005685-25.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.005685-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ANDRE DA SILVA ANTUNES
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS
No. ORIG. : 00056852520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **André da Silva Antunes** em face da r. sentença proferida no *mandamus* impetrado contra o **Reitor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Mato Grosso do Sul (IFMS)**, objetivando a posse no cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico do IFMS.

O pedido liminar foi indeferido (f. 61-64). Dessa decisão, o impetrante interpôs agravo de instrumento (f. 82-90), ao qual foi negado seguimento por esta Corte (f. 152-155).

A MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (f. 140-143).

O Impetrante alega em suas razões de apelação que possui graduação superior à exigida no Edital e conhecimento necessário para ministração das aulas, considerando o fato de que já atua como Professor Substituto do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico da Instituição Federal de Ensino Profissionalizante (f. 147-150v).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (f. 169-172).

É o relatório. Decido.

Da análise dos autos, constata-se que o impetrante é graduado em Física pela Fundação Universidade Federal de

Mato Grosso do Sul (f. 18), Pós-Graduado (Mestrado) em Engenharia Aeronáutica e Mecânica, Área Física e Química dos Materiais Aeroespaciais pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA (f. 19), e aluno matriculado no Curso de Doutorado do mesmo Instituto (f. 25).

Depreende-se, ainda, que o Edital n. 001/2011 - CPP - IFMS exige para investidura no cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico - Área de Metalurgia de Transformação, cargo este para o qual o impetrante concorreu, a Graduação em Engenharia ou Tecnologia da Área Metalúrgica (f. 42).

No caso em tela, é possível vislumbrar que o impetrante possui qualificação diversa da exigida no edital, e não qualificação superior, como afirmou.

Insta salientar, que no presente *mandamus* não se julga a capacidade ou o conhecimento do impetrante, tendo em vista sua aprovação em 1º lugar no certame, mas sim o fato de não preencher o requisito de formação previsto no Edital, em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

A discussão acerca da similaridade entre as disciplinas ministradas em ambos os cursos, por demandar dilação probatória, é incompatível com o rito mandamental.

Dessa forma, ausente a comprovação de seu direito líquido e certo, o impetrante não faz jus à posse no cargo almejado, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ESPECIALISTA EM EDUCAÇÃO - TECNÓLOGO EM INFORMÁTICA EDUCATIVA. CANDIDATOS COM FORMAÇÃO DIVERSA DA PREVISTA NO EDITAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o edital é a lei do concurso, pois suas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos. Assim, o procedimento do concurso público fica resguardado pelo princípio da vinculação ao edital. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo consignou que os candidatos Cristiano Rodrigues Ilário, Felipe Rodrigues Barbosa, Heloneida Camila Costa Coelho e Rosineide Silva Campos, possuem formação em área diversa, e não superior, ao previsto no edital do certame. 3. Como bem destacado pelo Parquet federal no seu parecer, adotado como razão de decidir, "é certo que o edital de regência do concurso exigiu, expressamente, como requisito de investidura no cargo pretendido pela impetrante a apresentação de certificado de conclusão do curso em tecnologia em informática educativa. No entanto, é inconteste que os impetrantes, ao serem convocados para apresentar os documentos necessários à nomeação, juntaram diploma de curso de tecnologia em rede de computadores, diverso do exigido ao exercício do cargo" (fl. 304). 4. Desse modo, ausente violação ao direito líquido e certo. 5. Agravo Regimental não provido". ...EMEN:(AROMS 201400842257, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/11/2014 ..DTPB:.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CENTRO FEDERAL DE EDUCAÇÃO TECNOLÓGICA DE MINAS GERAIS (CEFET-MG). CARGO DE PROFESSOR. PROVA DE TÍTULOS. CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO. ÁREA DE FORMAÇÃO DIVERSA DA ESTABELECIDADA NO EDITAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O título de Doutor em Letras: Estudos Literários, apresentado pela candidata para avaliação pela banca examinadora, não recebeu pontuação por entenderem os examinadores que aludido título não se enquadra nas especificações do edital que regeu o certame, o qual se destinou à área de conhecimento em Língua Inglesa. 2. A aferição da possível afinidade entre o título de Doutorado apresentado pela recorrente e a qualificação específica exigida no edital, para o exercício do cargo de magistério disputado, impõe a necessidade de dilação probatória, o que não é possível na via mandamental, que tem por objeto a tutela de direito líquido e certo, não presente na espécie. 3. Sentença mantida. 4. Recurso de apelação desprovido.(AMS 00556749220104013800, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:07/07/2014 PAGINA:375.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010492-45.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010492-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALFREDO FRAGA DE MORAES
ADVOGADO : SP257988 SERGIO FERRAZ FERNANDEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104924520124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Alfredo Fraga de Moraes** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada pelo segundo contra a primeira.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de ação trabalhista. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês, bem como afastou a incidência do referido tributo sobre as parcelas relativas aos juros de mora recebidos na aludida ação trabalhista.

Sua Excelência, ainda, condenou a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, corrigidos pela taxa SELIC, condenando a União, ainda, nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O autor, ora apelante, alega que em razão da dificuldade de se apurar os valores recolhidos indevidamente, conforme determinado na r. sentença, "[...] a tributação dos valores recebidos se dê exclusivamente na fonte, em separado dos demais rendimentos recebidos, na forma do artigo 12-A, caput e § 1º, da Lei 7.713/88, e da Instrução Normativa RFB 1.127 repetindo-se os valores retidos a maior." (f. 109).

Por seu turno, a União alega em seu recurso de apelação que:

- a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;
- c) nos termos da legislação de regência, incide o imposto de renda pessoa física sobre os juros moratórios, visto que demonstram-se como acréscimo patrimonial e, portanto, hipótese de incidência do tributo em comento.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, afasto as alegações do autor, ora apelante, referente à aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, visto que a jurisprudência desta Corte Regional é assente em reconhecer a inaplicabilidade retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 para os pagamentos efetuados antes da vigência da referida lei, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EX-EMPREGADA DO BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A. (BANESPA). SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL. IMPOSTO DE RENDA. REPASSE PARA A UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VERBAS PREVIDENCIÁRIAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. ART. 12-A, CAPUT E § 1º DA LEI N.º 7.713/88. INCLUÍDO PELA LEI N.º 12.350/2010. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1. Nos termos do art. 157, I, da Constituição da República e da Súmula n.º 447, do E. STJ, o montante retido na fonte, a título de Imposto de Renda de servidores e pensionistas da Administração Direta Estadual, bem como de suas autarquias e fundações por ela instituídas e mantidas, pertencem a estas, que são, portanto, partes legítimas para figurar no polo passivo das demandas propostas por seus servidores públicos.*
- 2. Não obstante, a parte autora, ora apelante, era empregada do Banco do Estado de São Paulo S/A. (Banespa), à época, sociedade de economia mista estadual, entidade que não se enquadra entre as elencadas no art. 157, I, da Magna Carta, razão pela qual pertencia à União Federal o imposto de renda devido pelos servidores públicos daquela pessoa jurídica de direito privado, não havendo que se falar, portanto, quer em extinção do processo sem resolução de mérito, quer em remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.*
- 3. Tendo em vista que a presente ação foi extinta sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade ativa ad causam da União Federal e estando o processo em termos de imediato julgamento, mostra-se possível a análise do mérito, com arrimo no art. 515, § 3º, do CPC.*
- 4. Não há que se falar em aplicação retroativa do art. 12-A, da Lei n.º 12.350/2010, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 497/2010, ao caso em comento, haja vista que o § 8º, do aludido dispositivo, que previa que o disposto neste artigo aplica-se retroativamente aos fatos geradores não alcançados pela decadência ou prescrição, foi expressamente vetado.*
- 5. Assim sendo, tendo a parte autora recebido, de forma acumulada, as verbas referentes às complementações de aposentadoria, em dezembro de 2008, inexistiu possibilidade de aplicação retroativa do dispositivo em questão.*
- 6. Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.*
- 7. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda, de forma que o cálculo da exação, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.*
- 8. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, não sendo razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.*
- 9. A condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.*
- 10. Destarte, a regra é a incidência da exação, excetuando, tão somente, os casos em que o benefício previdenciário e os correspondentes juros de mora integrem a faixa de isenção, o que deve ser verificado, em cada caso, na fase de liquidação do julgado.*
- 11. No que se refere à questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de benefícios previdenciários pagos em atraso, dispõe o art. 16, XI, parágrafo único da Lei n.º 4.506/64, que serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo.*

12. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

13. Sendo ambas as partes vencedora e vencida, adequado o reconhecimento da sucumbência recíproca, devendo os honorários advocatícios ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

14. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008533-05.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA AUFERIDOS ACUMULADAMENTE E A DESTEMPO.

Apesar de declarada a Repercussão Geral sobre o tema discutido nos presentes autos, não houve nos Recursos Extraordinários 614.406 e 614.232 qualquer determinação no sentido da suspensão no andamento dos feitos que discutam a mesma matéria.

A tributação em plano uniforme, com incidência de única alíquota, para todas as prestações previdenciárias recebidas com atraso, implica expressa afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, haja vista que o movimento único de incidência tributária sobre valores atrasados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria, caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente.

Quanto ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido satisfeito no tempo e modo devidos.

Não incidem na hipótese as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.

Mantida a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, tal como lançada na r. sentença. Apelações e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0000023-84.2011.4.03.6128, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que, quando se trata de norma atinente ao direito material tributário e, que não se encontra dentro do escopo de legislação interpretativa, a legislação tributária só pode ser aplicada a fatos geradores futuros, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. VALORES APURADO NO REINTEGRA. LEI Nº 12.546/11. INCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IPPJ E DA CSLL. PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA. PREJUDICADA A QUESTÃO DA COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. MP Nº 651/14, CONVERTIDA NA LEI Nº 13.043/14. CONSIDERAÇÃO PELO MAGISTRADO. ART. 462 DO CPC. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LEI DE CARÁTER MATERIAL, NÃO MERAMENTE PROCEDIMENTAL.

1. Não é possível conhecer do recurso especial quanto à violação a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

2. A Segunda Turma desta Corte já se manifestou no sentido de ser legal a incidência de IRPJ e da CSLL sobre os créditos apurados no REINTEGRA, uma vez que provocam redução de custos e conseqüente majoração do lucro da pessoa jurídica. Precedente: EDcl no REsp 1.462.313/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2014.

3. Conforme entendimento pacífico do STJ, "Todo benefício fiscal, relativo a qualquer tributo, ao diminuir a carga tributária, acaba, indiretamente, majorando o lucro da empresa e, conseqüentemente, impacta na base de cálculo do IR. Em todas essas situações, esse imposto está incidindo sobre o lucro da empresa, que é, direta ou indiretamente, influenciado por todas as receitas, créditos, benefícios, despesas etc" (REsp 957.153/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 15/03/2013).

4. Prejudicadas as questões relativas à compensação, haja vista a inexistência do direito pleiteado pela recorrente quanto à não inclusão dos valores do REINTEGRA na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

5. O art. 462 do CPC admite que o fato tido por superveniente, capaz de influenciar no julgamento da causa,

deva ser considerado pelo julgador, ainda que em sede recursal. O referido fato novo refere-se à superveniência da MP nº 651/14, posteriormente convertida na Lei nº 13.043/14, que excluiu da base de Cálculo do IRPJ e da CSLL o crédito apurado na forma do art. 22 da referida lei no âmbito do REINTEGRA, consoante benefício fiscal criado pelo § 6º do referido dispositivo legal.

6. Tal dispositivo não possui conteúdo meramente procedimental, mas sim conteúdo material (exclusão da base de cálculo de tributo), de forma que sua aplicação somente alcança os fatos geradores futuros e aqueles cuja ocorrência não tenha sido completada (consoante o art. 105 do CTN), não havendo que se falar em aplicação retroativa para abranger o crédito pleiteado pelo contribuinte do mandado de segurança em questão, que é anterior à edição da MP nº 651/14.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1518688/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 07/05/2015)

Isto decorre porque, repita-se, a legislação tributária é aplicável apenas para os fatos geradores futuros, conforme dispõe o artigo 105, do Código Tributário Nacional, ademais, conforme se verifica dos autos, a questão proposta na demanda não se insere dentro das exceções dispostas no artigo 106, daquele diploma legal, razão pela qual não é possível utilizar-se da aplicação retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

Indo adiante, o imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título verbas trabalhistas, na esfera judicial, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsps n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, incide o imposto de renda, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de

Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-

econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

In casu, nos autos não há prova de que a ação trabalhista encontra-se dentro do contexto da rescisão do contrato de trabalho, ônus que incumbia ao autor, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Portanto, em decorrência do acima exposto, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios devem acompanhar a sorte dos valores principais, ou seja, se a parcela principal for isenta, os juros moratórios serão isentos, porém, se sobre a parcela principal incidir a tributação, incidirá também o imposto de renda sobre os juros moratórios.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421),

da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo autor; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018730-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018730-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
APELADO(A) : ROSANGELA FELICIANO CARDOSO SANTOS
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
No. ORIG. : 00019180620128260168 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Rosangela Feliciano Cardoso Santos**.

O MM. Juiz de Direito extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que falta interesse de agir ao exequente, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que o valor exequendo ultrapassa a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a

ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos Profissionais em Geral.

É importante frisar que o preceito em debate não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.

Assim, nada impede de o apelante ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Por outro lado, em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 as demandas propostas antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).

Porém, no presente caso a demanda foi proposta em 15.03.2012, após a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11.

Por outro lado, o apelante apresenta memória de cálculos (f. 51) incluindo o valor de honorários advocatícios, para que o valor das anuidades cobradas supere o valor estipulado no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, o que não é possível, pois os honorários advocatícios não integram as anuidades para os efeitos do dispositivo legal citado. Ademais, o apelante no seu recurso de apelação toma por base as anuidades cobradas no ano de 2013. O que não é

correto, pois a ação executiva foi ajuizada em 15 de março de 2012, sendo que o valor atribuído à causa foi de R\$ 669,52 (seiscentos e sessenta e nove reais e cinquenta e dois centavos).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017743-17.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017743-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE
SAO PAULO CABESP
ADVOGADO : SP026031 ANTONIO MANOEL LEITE e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN
No. ORIG. : 00177431720124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado pela **Caixa Beneficente dos Funcionários do Banco do Estado de São Paulo - CABESP** em face do **Representante da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS** com a finalidade de obter o cancelamento da multa imposta em decorrência do não atendimento de urgência e emergência a beneficiária de plano de saúde da impetrante.

Houve indeferimento do pedido liminar (f. 191-193).

A sentença julgou o feito improcedente e denegou a segurança (f.222-224 v.).

A impetrante apelou (f. 230-237), sustentando, em síntese, que:

a) a apelante é uma associação sem fins lucrativos cujo objetivo é o de assegurar a seus beneficiários assistência médica e hospitalar;

b) a apelante recebeu notificação da apelada para pagamento de multa no valor de R\$80.000,00 (oitenta mil reais) porque, nos termos do artigo 35-C da Lei 9.656/98, teria deixado de prestar atendimento de urgência a uma beneficiária;

c) a sanção pecuniária aplicada à apelante violou a Lei 9.656/98 e feriu os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois a gravidade da suposta infração cometida pela apelante não foi equivalente à sanção aplicada.

Com contrarrazões (f. 241-246), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Sergio Fernando das Neves, opinou pelo não provimento do recurso (f. 249-256).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante obter o cancelamento da multa imposta em decorrência do não atendimento de urgência e emergência a beneficiária de plano de saúde da impetrante.

Aduz a impetrante que é uma associação sem fins lucrativos e tem a finalidade de assegurar a seus beneficiários assistência médica e hospitalar.

Informa que foi notificada pela apelada para pagamento de multa no valor de R\$80.000,00 (oitenta mil reais) porque, nos termos do artigo 35-C da Lei 9.656/98, teria deixado de prestar atendimento de urgência à beneficiária Sra. Helena Barros Manes. Acrescenta que a beneficiária aderiu ao plano de saúde da impetrante em 04.10.2006 e dez dias depois necessitou de atendimento que não teria sido autorizado. Afirma que no momento do atendimento a beneficiária não portava a carteira do plano e não soube esclarecer à atendente que o procedimento seria de urgência/emergência.

Sendo assim, a beneficiária arcou com os custos para receber atendimento médico - no valor de R\$ 62,50 (sessenta e dois reais e cinquenta centavos) - tendo sido orientada pela impetrante a encaminhar-lhe o recibo dos serviços prestados a fim de ser reembolsada. A beneficiária, todavia, não enviou o recibo do modo como foi solicitado, razão pela qual seu pedido de reembolso foi devolvido.

Como bem ressaltado pelo juízo *a quo*, o artigo 35-C da lei 9.656/98 estatui que é obrigatória a cobertura de atendimento nos casos de: i) emergência, como tal definidos os casos que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente; ii) urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional.

A Lei 9.656/98 foi regulamentada pela Resolução Normativa n.124/2006 da Agência Nacional de Saúde (ANS), cujo artigo 79 fixa multa de R\$100.000,00 (cem mil reais) aos planos de saúde que deixem de garantir ao consumidor a cobertura exigida por lei.

O escopo dessa legislação foi a de assegurar o efetivo atendimento ao segurado, porquanto muitas vezes as operadoras de plano de saúde, no momento da contratação, ofereciam ampla cobertura ao segurado, mas no momento da prestação do serviço, recusavam-se a atendê-lo ou a oferecer cobertura para determinados procedimentos. Com a Lei 9.656/98 e a Resolução Normativa n.124/2006 da ANS, essas práticas irregulares passaram a ser coibidas, mormente no que tange aos atendimentos de urgência e emergência.

Tem-se, ademais, que o prazo de carência para os atendimentos de urgência e emergência é de vinte e quatro horas, tal como dispõe o artigo 12, V, c da Lei 9.656/98, razão pela qual a apelante não poderia ter se negado a prestar assistência à beneficiária.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"SEGURO DE SAÚDE. RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO ACERCA DE VIOLAÇÃO À RESOLUÇÃO. DESCABIMENTO. NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA. CONSUMO. PRAZO CONTRATUAL DE CARÊNCIA PARA COBERTURA SECURITÁRIA. POSSIBILIDADE. CONSUMIDOR QUE, MESES APÓS A ADESÃO DE SEU GENITOR AO CONTRATO DE SEGURO, VÊ-SE ACOMETIDO POR TUMOR CEREBRAL E HIDROCEFALIA AGUDA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL. SITUAÇÃO-LIMITE EM QUE O BENEFICIÁRIO NECESSITA, COM PREMÊNIA, DE PROCEDIMENTOS MÉDICOS-HOSPITALARES COBERTOS PELO SEGURO. INVOCAÇÃO DE CARÊNCIA. DESCABIMENTO, TENDO EM VISTA A EXPRESSA RESSALVA CONTIDA NO ARTIGO 12, V, ALÍNEA "C", DA LEI 9.656/98 E A NECESSIDADE DE SE TUTELAR O DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA. 1. "Lídima a cláusula de carência estabelecida em contrato voluntariamente aceito por aquele que ingressa em plano de saúde, merecendo temperamento, todavia, a sua aplicação quando se revela circunstância excepcional, constituída por necessidade de tratamento de urgência decorrente de doença grave que, se não combatida a tempo, tornará inócuo o fim maior do pacto celebrado, qual

seja, o de assegurar eficiente amparo à saúde e à vida". (REsp 466.667/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 174) 2. Diante do disposto no artigo 12 da Lei 9.656/98, é possível a estipulação contratual de prazo de carência, todavia o inciso V, alínea "c", do mesmo dispositivo estabelece o prazo máximo de vinte e quatro horas para cobertura dos casos de urgência e emergência. 3. Os contratos de seguro e assistência à saúde são pactos de cooperação e solidariedade, cativos e de longa duração, informados pelos princípios consumeristas da boa-fé objetiva e função social, tendo o objetivo precípuo de assegurar ao consumidor, no que tange aos riscos inerentes à saúde, tratamento e segurança para amparo necessário de seu parceiro contratual. 4. Os artigos 18, § 6º, III, e 20, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor preveem a necessidade da adequação dos produtos e serviços à legítima expectativa que o Consumidor tem de, em caso de pactuação de contrato oneroso de seguro de assistência à saúde, não ficar desamparado, no que tange a procedimento médico premente e essencial à preservação de sua vida. **5. Portanto, não é possível a Seguradora invocar prazo de carência contratual para restringir o custeio dos procedimentos de emergência**, relativos a tratamento de tumor cerebral que acomete o beneficiário do seguro. 6. Como se trata de situação-limite em que há nítida possibilidade de violação ao direito fundamental à vida, "se o juiz não reconhece, no caso concreto, a influência dos direitos fundamentais sobre as relações privadas, então ele não apenas lesa o direito constitucional objetivo, como também afronta direito fundamental considerado como pretensão em face do Estado, ao qual, enquanto órgão estatal, está obrigado a observar". (RE 201819, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 11/10/2005, DJ 27-10-2006 PP-00064 EMENT VOL-02253-04 PP-00577 RTJ VOL-00209-02 PP-00821) 7. Recurso especial provido para restabelecer a sentença." (RESP 200701448355, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/05/2012 ..DTPB:.) (grifei)
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER (COBERTURA FINANCEIRA DE TRATAMENTO MÉDICO DE URGÊNCIA) CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE.

1. Prazo de carência (180 dias) estipulado pelo plano de saúde para cobertura de doenças e lesões preexistentes ao contrato. 1.1. **A jurisprudência do STJ é no sentido de que "lídima a cláusula de carência estabelecida em contrato voluntariamente aceito por aquele que ingressa em plano de saúde, merecendo temperamento, todavia, a sua aplicação quando se revela circunstância excepcional, constituída por necessidade de tratamento de urgência decorrente de doença grave que, se não combatida a tempo, tornará inócua o fim maior do pacto celebrado, qual seja, o de assegurar eficiente amparo à saúde e à vida"** (REsp 466.667/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 27.11.2007, DJ 17.12.2007). 1.2. Cláusula limitativa do tempo de internação do paciente. Nos termos da jurisprudência cristalizada na Súmula 302/STJ, é abusivo o preceito contratual que restringe, no tempo, a internação hospitalar indispensável ao tratamento do usuário do plano de saúde. Correta aplicação da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 627.782/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015) (grifei)

"CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PLANO DE SAÚDE. CARÊNCIA. TRATAMENTO DE URGÊNCIA. RECUSA. ABUSIVIDADE. CDC, ART. 51, I.

I. Não há nulidade do acórdão estadual que traz razões essenciais ao deslinde da controvérsia, apenas por conter conclusão adversa ao interesse dos autores.

II. Irrelevante a argumentação do especial acerca da natureza jurídica da instituição-ré, se esta circunstância não constituiu fundamento da decisão.

III. Lídima a cláusula de carência estabelecida em contrato voluntariamente aceito por aquele que ingressa em plano de saúde, merecendo temperamento, todavia, a sua aplicação quando se revela circunstância excepcional, constituída por necessidade de tratamento de urgência decorrente de doença grave que, se não combatida a tempo, tornará inócua o fim maior do pacto celebrado, qual seja, o de assegurar eficiente amparo à saúde e à vida.

IV. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 466.667/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 174)

É este o entendimento, ainda, desta Corte:

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. EXIGIBILIDADE. PLANO PRIVADO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. DISPOSIÇÃO CONTRATUAL. ATENDIMENTO MÉDICO DE EMERGÊNCIA. INTERNAÇÃO. PERÍODO DE CARÊNCIA REDUZIDO. 1. O art. 32 da Lei nº 9.656/98 prevê o ressarcimento pelas operadoras de planos de saúde dos serviços de

atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos e prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS). 2. O débito cobrado diz respeito a atendimento médico prestado pelo SUS à paciente beneficiária de plano privado de assistência à saúde administrado pela embargante, conforme contrato firmado em 05/11/1999. O procedimento médico consistiu em internação no período de 28/03 a 31/03/2000, em decorrência de cólica nefrética, AIH nº 2309753028. 3. Embora sustente a embargante que a beneficiária encontrava-se em período de carência, quando do atendimento médico, se infere que este se deu em caráter de urgência/emergência. 4. **Caracterizado o caráter emergencial do procedimento efetuado, resta afastada a carência de 180 dias prevista para os procedimentos médicos de segmentação hospitalar. Nesse passo, o próprio contrato firmado pela paciente prevê, em seu item 9.1.1, o prazo de carência de apenas 24 (vinte e quatro) horas para os casos de urgência e emergência.** 5. Tal entendimento não contraria a legislação vigente pois a própria Lei nº 9.656/98, em seu art. 12, V, c, já delimita o prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas de carência, para a cobertura dos casos de urgência e emergência. 6. *Apelação improvida.*"(AC 00013902520064036127, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2121 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS. 1. Não é de ser conhecido o agravo retido interposto pela embargante, tendo em vista que não reiterado expressamente no recurso de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. 2. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos. 3. O ressarcimento ao SUS é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais. 4. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa). 5. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 6. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao SUS, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98. 7. Não há ilegalidade no que tange aos valores a serem ressarcidos ao SUS constantes da Tabela Única de Equivalência de Procedimentos instituída pela Resolução - TUNEP, instituída pela RDC nº 17/2000, porquanto definidos em processo administrativo que contou com a participação de representantes de órgãos da saúde, tanto da esfera pública quanto da privada. Ademais não logrou a embargante comprovar documentalmente que os valores constantes da TUNEP estejam em flagrante desacordo com aqueles usualmente pagos em procedimentos médicos, ou mesmo tenha incidido em violação aos limites mínimos e máximos previstos no § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98. 8. No concernente à alegação de que o procedimento foi realizado após a exclusão do segurado do plano de saúde, não demonstra a apelante a efetiva data do desligamento, nem mesmo o motivo pelo qual teria ocorrido, limitando-se a trazer um extrato por ela unilateralmente emitido. Poderia por qualquer outro meio ter demonstrado a efetiva exclusão, seja por notificação ao segurado, documento que atestasse a ocorrência de qualquer motivo ensejador da rescisão contratual, pedido do segurado, dentre outros. Caberia, ainda, à operadora informar à ANS as exclusões, mantendo atualizados suas informações cadastrais, de molde a evitar que se originasse a cobrança. Portanto, a própria apelante deu causa ao ressarcimento, pois a ANS baseou-se em informações produzidas pela própria operadora. 9. No que tange aos argumentos relativos ao atendimento fora da área de abrangência geográfica do plano e carência, deveria ter sido comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal. 10. Precedentes desta Corte. 11. Agravo retido não conhecido. *Apelação improvida.*"(AC 00334263620084036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Demais disso, cumpre asseverar que direito líquido e certo é o direito comprovável de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

No caso em comento, não há que se falar em direito comprovável de plano, pois o impetrante não comprovou, desde logo, a alegada omissão de informações por parte da beneficiária. Para a cabal constatação acerca da existência do direito do impetrante, haveria necessidade de dilação probatória, o que não se coaduna com a via estreita do *mandamus*.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ALEGADO ERRO NOS CÁLCULOS EFETUADOS PELO FISCO ESTADUAL. CIRCUNSTÂNCIA QUE ENSEJOU O RECOLHIMENTO A MAIOR DO TRIBUTO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO ALEGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL NA VIA ELEITA.

1. Examinando-se os autos, verifica-se que, efetivamente, não há prova inequívoca acerca do direito líquido e certo alegado, pois, no caso, é imprescindível a produção de prova pericial para se aferir a existência dos créditos pleiteados pela impetrante (ora recorrente).

Ressalte-se, ainda, que, em virtude da possibilidade de inclusão do valor do imposto no preço de saída da mercadoria, é necessária a respectiva comprovação do não-repasse do encargo relativo ao tributo ao contribuinte de fato, nos termos do art. 166 do CTN.

2. Na lição de Hely Lopes Meirelles, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração". Assim, "se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais".

3. Desse modo, tratando-se de mandado de segurança, cuja finalidade é a proteção de direito líquido e certo, não se admite dilação probatória, porquanto não comporta a fase instrutória, de modo que é necessária a juntada de prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado.

4. Recurso ordinário desprovido."

(STJ, RMS 27.203/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 29/09/2008) (grifei)

Por fim, no que se refere ao valor fixado a título de multa, também não merece prosperar a alegação de que teria violado os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Isso porque a multa foi imposta no âmbito do processo administrativo n. 33902.098809/2007-33, observando os parâmetros previstos no artigo 27 da Lei 9.656/98, afigurando-se razoável e proporcional o valor fixado.

Tem-se, ainda, que a decisão administrativa (f. 137-143) que fixou a multa consistiu em um ato administrativo vinculado. Assim sendo, ocorrida a infração, coube ao administrador impor a multa, não havendo margem para discricionariedade ou substituição da multa por advertência, como pretende a apelante.

Deste modo, deve ser integralmente mantida a sentença recorrida, tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO à apelação.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013099-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 413/1546

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ONORIO BASSIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE MONTEIRO PILORZ e outro
No. ORIG. : 00130990820114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação ajuizada por **Onorio Bassin**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de pagamento acumulado de benefício previdenciário. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês.

Sua Excelência, ainda, condenou a União à repetição do indébito tributário do montante que foi recolhido indevidamente, nos termos da fundamentação acima, aplicando-se o manual de orientação para cálculos da Justiça Federal como índice de correção, incidindo, ainda, juros de 1% (um por cento) ao mês após o trânsito em julgado da decisão, condenando a União aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;
- c) é indevida a cumulação de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, após o trânsito em julgado da decisão com a taxa SELIC, como índice de correção e atualização monetária;
- d) "*A natureza comum da demanda aliada ao trabalho desenvolvido pelo(s) advogado(s) da parte recorrida [...]*" (f. 130v) ensejam a redução dos honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Com as contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Cumprido observar que, conquanto o pedido da inicial tenha sido acolhido em detrimento da União, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 1º, do Código de Processo Civil.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título benefício previdenciário, na esfera administrativa, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos

seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiou a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios

envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson

Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Ressalto, por oportuno, que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça impede a cumulação da taxa SELIC com qualquer outro índice de juros ou atualização monetária, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009)

Portanto, a r. sentença merece reforma nesta parte para afastar a incidência dos juros moratórios cumulada com a taxa SELIC, mantendo-se esta como índice de correção monetária para o caso *sub judice*.

Indo adiante, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ
1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).
Agravo regimental improvido."
(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, que realize de ofício, e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001551-43.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : IZILDA DOS SANTOS e outros
: LUCAS BERNARDES CABRAL
: HUMBERTO BERNARDES CABRAL
ADVOGADO : SP208147 PABLO ZANIN FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00015514320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Izilda dos Santos; Lucas Bernardes Cabral e Humberto Bernardes Cabral** contra sentença que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a prescrição da pretensão de repetição do indébito tributário, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre o pagamento realizado e o ajuizamento da presente ação.

Sua Excelência, ainda, condenou o apelante nos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

A apelante alega, em suma, que a prescrição para a repetição do indébito tributário para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de dez anos, bem como o pagamento a favor da apelada ocorreu apenas em 2007, visto que se encontrava em trâmite o procedimento administrativo referente ao aludido crédito.

Embora devidamente intimada, a apelada não apresentou as contrarrazões ao recurso de apelação e, com o posterior trâmite processual, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 25.4.2012 e o pagamento (extinção do crédito tributário, nos moldes do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional) ocorreu em 4.3.2005 (f. 19), a prescrição para

repetição do indébito opera-se em cinco anos contados do pagamento, portanto, a presente ação encontra-se prescrita.

Isto decorre porque as alterações perpetradas pela Lei Complementar nº 118/05 passaram a surtir efeitos para as ações ajuizadas posteriormente a 9 de junho de 2005, o que deve ser reconhecido no presente caso.

Quanto às alegações de que existia processo administrativo discutindo os referidos créditos tributários e que o pagamento só ocorreu em 2007, a apelante não trouxe aos autos nenhum documento comprobatório da existência do referido processo, razão pela qual os autores não comprovaram o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nesta seara, ressalto que, alegar e não provar é o mesmo que não alegar, conforme preceito do sistema processual civil pátrio, colaciono, por oportuno, o entendimento desta Corte Regional, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. ART, 267, IV, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. No caso em apreço, não restou comprovado, pela autora, de forma cabal, o recolhimento do PIS e da Cofins que pretende restituir. São documentos hábeis a comprovar o recolhimento do tributo as guias darf's de recolhimento originais ou autenticadas. 2. **Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar**, assim, tendo em vista a ausência de provas do recolhimento do PIS, o processo há de ser extinto, sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. 3. Honorários advocatícios devidos pela autora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante o entendimento desta E. Sexta Turma. 4. De ofício, processo extinto, sem julgamento do mérito, restando prejudicada a apelação."*
(AC 00059774420064036110, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2010 PÁGINA: 347 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) grifei.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001362-04.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE FLORENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP120907 LUIZ HENRIQUE DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00013620420124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação

ajuizada por **José Florêncio dos Santos**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de pagamento acumulado de benefício previdenciário. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês.

Sua Excelência, ainda, declarou a inexigibilidade da notificação de lançamento de nº 2008/143545125652309, esta que foi lavrada com fundamento na tributação combatida nos presentes autos, afastando qualquer tipo de multa punitiva, condenando, ainda, a União aos honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário, com fulcro no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) o apelado omitiu os valores recebidos acumuladamente em sua declaração de ajuste anual, portanto, é de direito o lançamento suplementar por descumprimento de dever instrumental;
- b) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- c) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência.

Com as contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título benefício previdenciário, na esfera administrativa, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.
3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.
4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.
5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.
6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.
7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.
8. Recurso especial não-provido"
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)
"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.
1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.
2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.
3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.
Agravo regimental improvido."
(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

Quanto ao lançamento suplementar efetuado na notificação de lançamento efetuado pelo fisco, em virtude do não atendimento do dever instrumental pelo contribuinte, - declaração dos valores recebidos acumuladamente -, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que o erro no lançamento do imposto de renda pessoa física no campo correto para o rendimento não enseja a imposição de multa, confira-se:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA MULTA - OMISSÃO - INEXATIDÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO - ERRO QUANTO À INCIDÊNCIA DO TRIBUTO - L 8.218/91 - Não incide a multa prevista pelo Art. 4º, I da Lei 8.218/91, se o contribuinte, por erro ou convicção, lança determinada quantia no campo das rendas não tributáveis. É que tal atitude não corresponde a qualquer dos tipos descritos no preceito cominatório." (AgRg no REsp 433.421/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2003, DJ 24/11/2003, p. 218)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA. 1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, constituindo-se complementação de caráter nitidamente remuneratório, ensejando, portanto, a cobrança de imposto de renda. 2. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido. Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual. 3. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas às alíquotas vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos. 4. É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda. 5. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 383.309/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 07/04/2006, p. 238) grifei.

Destarte, conforme a declaração de ajuste anula do imposto de renda pessoa física de f. 19, verifico que o apelado declarou os valores recebidos através do precatório, porém em campo errôneo, razão pela qual inexistente o direito do fisco em realizar o lançamento suplementar com a aplicação da multa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004735-46.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004735-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE RUBENS DE PAIVA RENO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 423/1546

ADVOGADO : SP188762 LUIZA MOREIRA BORTOLACI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00047354620084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação ordinária de repetição de indébito" ajuizada por **José Rubens de Paiva Renó** contra a **União**.

O autor, em sua exordial, requer o reconhecimento do direito a não incidência do IRPJ sobre os valores recebidos a título de complementação de previdência, referentes às contribuições realizadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, bem como a repetição do indébito referente aos valores recolhidos a maior, acrescidas de juros moratórios e correção monetária.

O juízo *a quo* reconheceu a procedência parcial do pedido, para excluir da base de cálculo do IRPF, os valores referentes às contribuições realizadas ao plano de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, cujo ônus tenha sido apenas do apelado, bem como a condenação da ré para repetir os valores recolhidos indevidamente, observada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente conforme manual de cálculos da Justiça Federal.

Sua Excelência, ainda, deixou de condenar as partes nos honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso de apelação, aduzindo que o "[...] *teto do direito reconhecido e da repetição deferida o montante pago a título de Imposto de Renda sobre as contribuições para o Plano de Previdência Privada realizadas, exclusivamente, pelo beneficiário, no período de 01.01.1989 a 31.12.2005.*" (f. 146).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Em relação à prescrição, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que o termo inicial da prescrição nos casos de repetição do indébito decorrente da tributação incidente sobre a previdência complementar é o início do pagamento do referido benefício previdenciário, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS 7713/88 E 9.250/96. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. QUESTÃO A SER DIRIMIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO.

- 1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei n.º 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, mesmo que a operação seja efetuada após a publicação da Lei 9.250/95.*
- 2. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial nº 1.012.903/RJ, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*
- 3. A agravante afirma que a fixação do prazo de prescrição quinquenal pela Corte de origem transitou em julgado. Desta forma, sustenta a ocorrência da prescrição sobre toda e qualquer parcela discutida nos autos, uma vez que decorreram sete anos entre o final do regime anterior (Lei 9.250/95) e o ajuizamento da ação em 2002.*
- 4. Em consonância com o entendimento pacificado nesta Eg. Corte, não foi declarada a inexigibilidade da 1ª tributação - incidência do Imposto de Renda Pessoa Física sobre as contribuições ao fundo previdenciário sob a égide da Lei 7.713/88 -, mas sim a 2ª tributação, ou seja, no momento em que o beneficiário começou a receber a aposentadoria - dies a quo.*
- 5. Portanto, o termo inicial da prescrição é o mês em que o beneficiário efetivamente passou a perceber o benefício correspondente à aposentadoria complementar, sempre posteriormente a 1995, eis que a Lei 9.250/95 passou a produzir efeitos a partir de janeiro de 1996.*
- 6. A verificação das respectivas datas de aposentadoria dos autores, para fins de fixação do termo inicial da*

prescrição no caso em apreço, impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.

7. A determinação específica de quais parcelas mensais estariam fulminadas pela prescrição deverá ser solucionada na fase de liquidação e execução do julgado.

8. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1042540/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJE 14/06/2010)

Portanto, em razão do ajuizamento da presente demanda em 3.12.2008, as parcelas recebidas anteriormente a 3.12.2003 encontram-se fulminadas pela prescrição.

Indo adiante, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito a não tributação pelo IRPF, dos valores pagos a título de complementação de previdência, proporcionalmente às quantias recolhidas pelo beneficiário da previdência complementar, sob a vigência da Lei nº 7.713/88, confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO DE RENDA. LEIS NºS 7.713/1988 E 9.250/1995. ISENÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.159-70/2001 (ORIGINÁRIA Nº 1.459/1996). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. O resgate das contribuições recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88, anterior à Lei nº 9.250/95, não constitui aquisição de renda, já que não configura acréscimo patrimonial. Ditos valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, antes da edição da Lei nº 9.250/95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já havia sofrido tributação de imposto de renda na fonte. Daí porque, a incidência de nova tributação por ocasião do resgate, configuraria bitributação.

2. A Lei nº 9.250/95 só vale em relação aos valores de poupança resgatados concernentes ao ano de 1996, ficando livres da incidência do imposto de renda "os valores cujo o ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do seu desligamento do plano de previdência, correspondentes às parcelas das contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995", nos moldes do art. 7º, da MP nº 1559-22 (hoje nº 2.159-70/01).

3. Não incide o Imposto de Renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo contribuinte para planos de previdência privada quando o valor corresponde aos períodos anteriores à vigência do art. 33, da Lei nº 9.250/95, o qual não pode ter aplicação retroativa.

4. O sistema adotado pelo art. 33, em combinação com o art. 4º, V, e 8º, II, "e", da Lei nº 9.250/95, deve ser preservado, por a tanto permitir o ordenamento jurídico tributário, além de constituir incentivo à previdência privada.

5. Os dispositivos supra-indicados, por admitirem a dedutibilidade para o efeito ou apuração do cálculo do imposto de renda, das contribuições pagas pelos contribuintes a entidades de previdência privada, legitimam a exigência do mesmo contribuinte sujeitar-se ao imposto de renda, na fonte e na declaração, quando receber os benefícios ou por ocasião dos resgates das operações efetuadas. As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida lei.

6. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95, conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Precedentes desta Corte Superior.

7. O art. 20, do CPC, em seu § 3º, determina que os honorários advocatícios sejam fixados em um mínimo de 10% (dez por cento) e um máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da condenação, em razão da simplicidade da lide.

8. Recurso não provido."

(REsp 600.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2004, DJ 03/05/2004, p. 120)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI Nº 7.713/88. VIGÊNCIA. LIMITE. LEI Nº 9.250/95.

1. Tratando-se de resgate ou recebimento de benefício da Previdência Privada, observa-se o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei nº 7.713/88, não incide o imposto de renda quando do resgate ou do recebimento do benefício porque já recolhido na fonte; se após o advento da Lei nº 9.250/95, é devida a exigência porque não recolhido na fonte. Precedentes 2. Como o que pretendem os Recorrentes é, apenas, o reconhecimento do direito à não incidência do Imposto de Renda sobre os valores auferidos a título de complementação de aposentadoria, relativos às contribuições por ele vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, vale dizer, de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, bem como a repetição do que já fora pago indevidamente, é de ser reformado o acórdão recorrido por estar em confronto com o entendimento consolidado

nesta Corte de Justiça.

3. Recurso Especial conhecido pela alínea "c" e provido."

(REsp 547.293/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 08/03/2004, p. 228)

Reconhecido o direito do autor a não incidência do IRPF nos moldes acima, é de rigor a repetição do indébito tributário, corrigidos monetariamente, nos termos do manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal, conforme jurisprudência da Corte Superior, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não

acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Quanto ao método de cálculo para apuração dos valores a serem repetidos, as contribuições vertidas pelo autor ao fundo de previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a dezembro de 1995 devem ser corrigidas pela OTN, BTN, INPC e expurgos inflacionários, até a data do início do recebimento do benefício. Esse montante já constituiu, na época, a base de cálculo do imposto de renda e, portanto, deve ser deduzido das parcelas de complementação de aposentadoria, que, atualmente, são a base do imposto de renda.

Contudo, se o beneficiário já está aposentado e já recebeu parcelas de complementação de aposentadoria, como no caso do autor, já ocorreu *bis in idem* e há imposto de renda a ser restituído.

Em tal caso, o valor das contribuições pretéritas (entre janeiro/89 a dezembro/95), atualizado na forma acima, deve ser deduzido das parcelas de complementação recebidas pelo autor desde o início do benefício, apurando-se, assim, a correta base de cálculo do Imposto de Renda. O Imposto de renda retido na fonte sobre parcelas que não deveriam ser alcançadas pela tributação corresponde ao valor a restituir.

Se, restituídos os valores pretéritos, ainda restar crédito, estes devem ser deduzidos das prestações mensais até o esgotamento.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 8º, I E II). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FORMA DE LIQUIDAÇÃO. DEDUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS ENTRE 1989 E 1995 DOS RENDIMENTOS DE 1996 EM DIANTE, OBSERVADO O LIMITE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS RECEBIDOS NOS PERÍODOS DE APURAÇÃO E NÃO A FAIXA DE ISENÇÃO.

1. O art. 8º, I, da Lei n. 9.250/95 estabelece que a base de cálculo do imposto de renda compreende a soma de todos os rendimentos, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva.

2. Quanto a decisão judicial reconhece, na esteira do recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.012.903 - RJ (Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.10.2008) que "é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria", está a considerar somente o valor do benefício previdenciário como rendimento não tributável.

3. Sendo assim, o valor correspondente às contribuições vertidas pela parte autora, no período entre 1989 e 1995 (ou até a data da sua aposentadoria se ocorrida em momento anterior), devidamente atualizado, constitui-se no crédito a ser deduzido exclusivamente do montante correspondente às parcelas de benefício de aposentadoria complementar, apurando-se a base de cálculo do imposto de renda. O limite a ser respeitado na utilização dos

créditos para a dedução deve ser o do valor do benefício recebido da entidade de previdência e não o da faixa de isenção. Método de cálculo já aceito por esta Casa no REsp. n. 1.086.148-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15.04.2010.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1221055/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido".

(REsp 1212744/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 10/12/2010)

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes.

2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.

3. Recurso especial conhecido e não provido".

(REsp 1160833/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

Quanto à possibilidade de inclusão, de ofício, dos expurgos inflacionários, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ADMITIDO NA ORIGEM COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO NÃO APLICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CPC, ARTIGOS 475-G E 535. VIOLAÇÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não configura violação ao art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial, circunstância que afasta a negativa de prestação jurisdicional.

2. A suspensão de recursos prevista no art. 543-C do CPC destina-se aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça dos Estados, não se aplicando aos processos já encaminhados ao STJ, por ausência de previsão legal. Precedentes.

3. A inclusão de correção monetária, de ofício, pelo juiz ou Tribunal, não configurando julgamento fora ou além do pedido (RESP 1.112.524/DF julgado pelo Corte Especial deste Tribunal, sob o rito dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

4. É possível a inclusão dos expurgos inflacionários em liquidação de sentença antes de homologados os cálculos e ainda que não tenham sido eles objeto do pedido deduzido na inicial, sendo vedada, apenas, a inclusão de novos índices em substituição aos anteriormente fixados, por configurar violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 62.026/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 23/10/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para consignar a forma de apuração dos valores a serem repetidos pelo apelado, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000110-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000110-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELVIO FRANKLIN GAJARDONI RODRIGUES
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001102720114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação declaratória cumulada com repetição de indébito tributário" ajuizada por **Elvio Franklin Gajardoni Rodrigues** contra a **União**.

O autor, em sua exordial, requer o reconhecimento do direito a não incidência do IRPJ sobre os valores recebidos a título de complementação de previdência, referentes às contribuições realizadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, bem como a repetição do indébito referente aos valores recolhidos a maior.

O juízo *a quo* reconheceu a procedência parcial do pedido, para excluir da base de cálculo do IRPF, os valores referentes às contribuições realizadas ao plano de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, cujo ônus tenha sido apenas do apelado, devidamente atualizados, bem como a condenação da ré para repetir os valores recolhidos indevidamente, corrigidos monetariamente conforme manual de cálculos da Justiça Federal.

Sua Excelência, ainda, deixou de condenar as partes nos honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O autor requer em seu apelo o reconhecimento da não incidência do imposto de renda pessoa física sobre as remunerações da carteira de previdência complementar privada, referentes ao período em que os recolhimento estavam sob a égide da Lei nº 7.713/88.

Por seu turno, a União interpôs recurso de apelação, requerendo o afastamento da "[...] incidência do IR sobre a atualização monetária das parcelas vertidas pelo autor, a fim de que a parte do resgate e da complementação da aposentadoria que não deve sofrer a incidência do imposto fique restrita aos valores das contribuições vertidas por ele até 31/12/1995." (f. 256).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Em relação à prescrição, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que o termo inicial da prescrição nos casos de repetição do indébito decorrente da tributação incidente sobre a previdência complementar é o início do pagamento do referido benefício previdenciário, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS 7713/88 E 9.250/96. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. QUESTÃO A SER DIRIMIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO.

- 1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei n.º 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, mesmo que a operação seja efetuada após a publicação da Lei 9.250/95.*
- 2. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial n.º 1.012.903/RJ, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*
- 3. A agravante afirma que a fixação do prazo de prescrição quinquenal pela Corte de origem transitou em julgado. Desta forma, sustenta a ocorrência da prescrição sobre toda e qualquer parcela discutida nos autos, uma vez que decorreram sete anos entre o final do regime anterior (Lei 9.250/95) e o ajuizamento da ação em 2002.*
- 4. Em consonância com o entendimento pacificado nesta Eg. Corte, não foi declarada a inexigibilidade da 1ª tributação - incidência do Imposto de Renda Pessoa Física sobre as contribuições ao fundo previdenciário sob a égide da Lei 7.713/88 -, mas sim a 2ª tributação, ou seja, no momento em que o beneficiário começou a receber a aposentadoria - dies a quo.*
- 5. Portanto, o termo inicial da prescrição é o mês em que o beneficiário efetivamente passou a perceber o benefício correspondente à aposentadoria complementar, sempre posteriormente a 1995, eis que a Lei 9.250/95 passou a produzir efeitos a partir de janeiro de 1996.*
- 6. A verificação das respectivas datas de aposentadoria dos autores, para fins de fixação do termo inicial da prescrição no caso em apreço, impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.*
- 7. A determinação específica de quais parcelas mensais estariam fulminadas pela prescrição deverá ser solucionada na fase de liquidação e execução do julgado.*
- 8. Agravo regimental desprovido."*
(AgRg no REsp 1042540/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 14/06/2010)

Portanto, em razão do ajuizamento da presente demanda em 7.1.2001 e, com os documentos constantes dos autos de que o benefício previdenciário complementar passou a ser percebido pelo apelante em maio de 2009 (f. 37-43), não há o que se falar em prescrição.

Indo adiante, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito a não tributação pelo IRPF, dos valores pagos a título de complementação de previdência, proporcionalmente às quantias recolhidas pelo beneficiário da previdência complementar, sob a vigência da Lei nº 7.713/88, confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO DE RENDA. LEIS NºS 7.713/1988 E 9.250/1995. ISENÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.159-70/2001 (ORIGINÁRIA Nº 1.459/1996). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

- 1. O resgate das contribuições recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88, anterior à Lei nº 9.250/95, não constitui aquisição de renda, já que não configura acréscimo patrimonial. Ditos valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, antes da edição da Lei nº 9.250/95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já havia sofrido tributação de imposto de renda na fonte. Daí porque, a incidência de nova tributação por ocasião do resgate, configuraria bitributação.*
- 2. A Lei nº 9.250/95 só vale em relação aos valores de poupança resgatados concernentes ao ano de 1996, ficando livres da incidência do imposto de renda "os valores cujo o ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do seu desligamento do plano de previdência, correspondentes às parcelas das contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995", nos moldes do art. 7º, da MP nº 1559-22 (hoje nº 2.159-70/01).*
- 3. Não incide o Imposto de Renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo contribuinte para planos de*

previdência privada quando o valor corresponde aos períodos anteriores à vigência do art. 33, da Lei nº 9.250/95, o qual não pode ter aplicação retroativa.

4. O sistema adotado pelo art. 33, em combinação com o art. 4º, V, e 8º, II, "e", da Lei nº 9.250/95, deve ser preservado, por a tanto permitir o ordenamento jurídico tributário, além de constituir incentivo à previdência privada.

5. Os dispositivos supra-indicados, por admitirem a dedutibilidade para o efeito ou apuração do cálculo do imposto de renda, das contribuições pagas pelos contribuintes a entidades de previdência privada, legitimam a exigência do mesmo contribuinte sujeitar-se ao imposto de renda, na fonte e na declaração, quando receber os benefícios ou por ocasião dos resgates das operações efetuadas. As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida lei.

6. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95, conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Precedentes desta Corte Superior.

7. O art. 20, do CPC, em seu § 3º, determina que os honorários advocatícios sejam fixados em um mínimo de 10% (dez por cento) e um máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da condenação, em razão da simplicidade da lide.

8. Recurso não provido."

(REsp 600.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2004, DJ 03/05/2004, p. 120)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI N.º 7.713/88. VIGÊNCIA. LIMITE. LEI N.º 9.250/95.

1. Tratando-se de resgate ou recebimento de benefício da Previdência Privada, observa-se o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei nº 7.713/88, não incide o imposto de renda quando do resgate ou do recebimento do benefício porque já recolhido na fonte; se após o advento da Lei nº 9.250/95, é devida a exigência porque não recolhido na fonte. Precedentes 2. Como o que pretendem os Recorrentes é, apenas, o reconhecimento do direito à não incidência do Imposto de Renda sobre os valores auferidos a título de complementação de aposentadoria, relativos às contribuições por ele vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, vale dizer, de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, bem como a repetição do que já fora pago indevidamente, é de ser reformado o acórdão recorrido por estar em confronto com o entendimento consolidado nesta Corte de Justiça.

3. Recurso Especial conhecido pela alínea "c" e provido."

(REsp 547.293/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 08/03/2004, p. 228)

Reconhecido o direito do autor a não incidência do IRPF nos moldes acima, é de rigor a repetição do indébito tributário, corrigidos monetariamente, nos termos do manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal, conforme jurisprudência da Corte Superior, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp

- 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).
2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).
3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).
5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).
6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).
7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Quanto ao método de cálculo para apuração dos valores a serem repetidos, as contribuições vertidas pelo autor ao fundo de previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a dezembro de 1995 devem ser corrigidas pela OTN, BTN, INPC e expurgos inflacionários, até a data do início do recebimento do benefício. Esse montante já constituiu, na época, a base de cálculo do imposto de renda e, portanto, deve ser deduzido das parcelas de complementação de aposentadoria, que, atualmente, são a base do imposto de renda.

Contudo, se o beneficiário já está aposentado e já recebeu parcelas de complementação de aposentadoria, como no

caso do autor, já ocorreu *bis in idem* e há imposto de renda a ser restituído.

Em tal caso, o valor das contribuições pretéritas (entre janeiro/89 a dezembro/95), atualizado na forma acima, deve ser deduzido das parcelas de complementação recebidas pelo autor desde o início do benefício, apurando-se, assim, a correta base de cálculo do Imposto de Renda. O Imposto de renda retido na fonte sobre parcelas que não deveriam ser alcançadas pela tributação corresponde ao valor a restituir.

Se, restituídos os valores pretéritos, ainda restar crédito, estes devem ser deduzidos das prestações mensais até o esgotamento.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 8º, I E II). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FORMA DE LIQUIDAÇÃO. DEDUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS ENTRE 1989 E 1995 DOS RENDIMENTOS DE 1996 EM DIANTE, OBSERVADO O LIMITE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS RECEBIDOS NOS PERÍODOS DE APURAÇÃO E NÃO A FAIXA DE ISENÇÃO.

1. O art. 8º, I, da Lei n. 9.250/95 estabelece que a base de cálculo do imposto de renda compreende a soma de todos os rendimentos, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva.

2. Quanto a decisão judicial reconhece, na esteira do recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.012.903 - RJ (Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.10.2008) que "é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria", está a considerar somente o valor do benefício previdenciário como rendimento não tributável.

3. Sendo assim, o valor correspondente às contribuições vertidas pela parte autora, no período entre 1989 e 1995 (ou até a data da sua aposentadoria se ocorrida em momento anterior), devidamente atualizado, constitui-se no crédito a ser deduzido exclusivamente do montante correspondente às parcelas de benefício de aposentadoria complementar, apurando-se a base de cálculo do imposto de renda. O limite a ser respeitado na utilização dos créditos para a dedução deve ser o do valor do benefício recebido da entidade de previdência e não o da faixa de isenção. Método de cálculo já aceito por esta Casa no REsp. n. 1.086.148-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15.04.2010.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1221055/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido".

(REsp 1212744/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 10/12/2010)

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes.

2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.

3. Recurso especial conhecido e não provido".

(REsp 1160833/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe

01/07/2010)

Quanto à possibilidade de inclusão, de ofício, dos expurgos inflacionários, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ADMITIDO NA ORIGEM COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO NÃO APLICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CPC, ARTIGOS 475-G E 535. VIOLAÇÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não configura violação ao art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial, circunstância que afasta a negativa de prestação jurisdicional.

2. A suspensão de recursos prevista no art. 543-C do CPC destina-se aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça dos Estados, não se aplicando aos processos já encaminhados ao STJ, por ausência de previsão legal. Precedentes.

3. A inclusão de correção monetária, de ofício, pelo juiz ou Tribunal, não configurando julgamento fora ou além do pedido (RESP 1.112.524/DF julgado pelo Corte Especial deste Tribunal, sob o rito dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

4. É possível a inclusão dos expurgos inflacionários em liquidação de sentença antes de homologados os cálculos e ainda que não tenham sido eles objeto do pedido deduzido na inicial, sendo vedada, apenas, a inclusão de novos índices em substituição aos anteriormente fixados, por configurar violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 62.026/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 23/10/2012)

Portanto, a forma como devem ser realizados os cálculos para o fim de verificar a base de cálculo do imposto de renda, bem como para apurar o indébito tributário encontram-se dispostos adrede, não fazendo jus ao quanto reclama o autor, ora apelante, em seu recurso.

Quanto à alegação da União em relação à incidência do imposto de renda sobre a atualização da carteira do fundo após 31.12.1995, verifico que não houve sucumbência da parte ré neste ponto, portanto, em razão da ausência de interesse recursal, é de rigor o não seguimento do recurso de apelação da União, conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma em casos análogos, veja-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. Ao contrário do alegado pela embargada em seu apelo, a condenação em honorários fixada na r. sentença recai sobre a embargante. Desta forma, não há interesse recursal, pois não restou sucumbente a União Federal. 2. Hipótese em que o petitório, como deduzido, não satisfaz o pressuposto de admissibilidade, pois ausente interesse em recorrer. 3. Apelação não conhecida."

(AC 13007890619944036108, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:09/09/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA -APELAÇÃO- INTERESSE RECURSAL. 1. Os recursos podem ser considerados como uma extensão do próprio direito de ação exercido no processo. Por conseguinte, para a interposição de qualquer espécie recursal faz-se necessário a presença de todas as suas condições, entre as quais o interesse processual, que in casu, traduz-se no interesse recursal. 2. O interesse recursal consubstancia-se na necessidade que tem o recorrente de obter a anulação ou a reforma de uma decisão que lhe foi desfavorável. Logo, a interposição de qualquer recurso está condicionado ao fato do recorrente ter sido sucumbente, ou seja, que a decisão em algum momento lhe tenha sido desfavorável. 3. No caso vertente, o magistrado de primeira instância, em sentença, concedeu parcialmente a segurança impetrada em relação aos débitos de PIS e COFINS ainda não inscritos na dívida ativa da União. Perlustrando os autos, constato que a Apelação da impetrante requereu reforma da decisão de piso, pugnando a concessão da segurança, sob o fundamento de os débitos de PIS e COFINS estarem extintos pelo pagamento. Ora, não tendo a apelante restado sucumbente neste tópico, não há como ser conhecido o presente Apelo devido à ausência de interesse recursal. 4 - Apelação não conhecida e remessa oficial improvida."

(AMS 00053093520084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 6 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação interpostos pelas partes, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030889-25.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.030889-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : WR CAMAC PARAFUSOS E ELEMENTOS DE FIXACAO LTDA e outros
: ANTONIO FERREIRA SANTOS
: EDSON RODRIGUES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00308892520024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório. Decido.

A sentença não merece reparos.

No que se refere à prescrição, de acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC,

DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010). "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).

In casu, a execução foi ajuizada em 29/07/2002, sendo que o termo final da fluência do prazo prescricional é a data da efetiva citação da executada (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar nº 118/05).

Assim, considerando que até a prolação da sentença em 16/09/2013 (f. 97-98), a empresa executada não havia sido citada. Assim, não resta qualquer dúvida sobre a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Desse modo, no presente caso, é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a própria exequente apresentou petição às f. 100, aduzindo que não apresentaria recurso, pois a empresa executada teve a sua falência decretada e o processo falimentar foi encerrado há mais de nove anos.

Às f. 101-v a exequente informou que tomou providência no sentido de cancelar a inscrição do débito em dívida ativa.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008709-66.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.008709-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : KARYNNE HELLEN PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS006675 PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Karynne Hellen Pinto de Oliveira** contra a r. sentença prolatada no *mandamus* impetrado contra ato praticado pelo Presidente da Comissão de Concurso do Colégio Militar de Campo Grande/MS.

A impetrante alega, na inicial, que foi indevidamente reprovada no concurso público para cargo de Professor do Magistério dos Ensinos Fundamental e Médio do Colégio Militar de Campo Grande/MS, uma vez ter preenchido todos os requisitos previstos no Edital n. 002/DEP, de 18.02.2008, e os critérios adotados pela banca examinadora para a avaliação dos candidatos não terem sido amplamente divulgados.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em razão da não comprovação do direito líquido e certo da impetrante (f. 99-106).

A impetrante requer em suas razões de apelação:

a) a anulação da r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, ante a violação do princípio do devido processo legal por ausência de intervenção ministerial no feito, nos termos do artigo 10, da Lei n. 1.533/1951, ou alternativamente;

b) a anulação da segunda fase do concurso, com a realização de novo certame a partir da fase anulada, em que seja respeitado o princípio da publicidade dos atos administrativos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela anulação do feito após a juntada das informações prestadas pela autoridade impetrada, ou caso ultrapassada a preliminar, pelo improvimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que a falta de manifestação do Ministério Público na primeira instância acarreta nulidade da sentença prolatada.

É cediço que o Ministério Público, nas ações mandamentais, funciona como fiscal da lei para velar por sua correta aplicação.

O artigo 12, da Lei nº 12.016/09 é claro quanto à obrigatoriedade da manifestação do Ministério Público antes da prolação da sentença, *in verbis*:

"Art. 12. Findo o prazo a que se refere o inciso I do caput do art. 7º desta Lei, o juiz ouvirá o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de 10 (dez) dias."

Compulsando os autos, verifica-se que o *parquet* não foi intimado para a manifestação após a autoridade impetrada prestar as informações. Este fato, nos termos do artigo 246, parágrafo único, do Código de Processo Civil, acarreta a nulidade do processo desde o momento em que aquele órgão deveria atuar.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE CARACTERIZADA. ART. 10 DA LEI 1.533/1951. 1. Nos termos do art. 10 da Lei 1.533/1951, em Mandado de Segurança, sob pena de nulidade insanável do processo, é obrigatória a intimação do Ministério Público, cabendo-lhe, no caso concreto, verificar a existência de interesse público que justifique a sua intervenção como fiscal da lei. 2. Recurso Especial provido." (REsp 602.849/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2007, DJe 11/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTÉRIO PÚBLICO. CUSTOS LEGIS. INTIMAÇÃO. NULIDADE. Ocorre nulidade processual insanável, quando o Ministério Público não é intimado para se manifestar em ação mandamental (art. 10 da Lei 1.533/51). Precedentes. Recurso provido. ..EMEN:(ROMS 200101015617, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:25/11/2002 PG:00247 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - MINISTÉRIO PÚBLICO - INTIMAÇÃO - OMISSÃO - NULIDADE - LEI Nº 1.533/51, ART. 10. - Consoante entendimento harmônico da Primeira Seção deste STJ, face o evidente interesse público, é obrigatória a intervenção do Ministério Público nas ações mandamentais, sob pena de nulidade do processo. - Recurso conhecido e provido." (REsp 153.503/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2000, DJ 12/06/2000, p. 90)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - COMPLEMENTAÇÃO APOSENTADORIA - PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA - NULIDADE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MANDADO DE SEGURANÇA - RETORNO DOS AUTOS. I - Declarada a nulidade dos atos processuais posteriores à prolação da sentença, em razão da falta de intimação pessoal do representante legal do Ministério Público Federal. II - Retorno dos autos ao MM. Juízo "a quo" para as providências cabíveis. III- Apelação da União Federal e remessa oficial prejudicadas.(AMS 00076699820124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE CARACTERIZADA. ART. 12, DA LEI N.º12.016/2009. 1.O Ministério Público, nos termos do art. 127, da Constituição da República, é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses

sociais e individuais indisponíveis. 2.A obrigatoriedade da intervenção do órgão ministerial em sede de mandado de segurança é tema já pacificado no âmbito desta turma, provindo tal entendimento da interpretação dada à expressão "o juiz ouvirá o representante do Ministério Público", constante do artigo 12, da Lei n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009, que disciplina a necessidade de intimação do Ministério Público para oferecimento de parecer em sede de mandado de segurança. 3.Somente no caso do art. 10, da Lei n.º 12.016/09, que dispõe sobre o indeferimento liminar da petição inicial, estará dispensada a manifestação do Parquet, devendo este, entretanto, opinar em todos os outros casos, inclusive por meio de recursos, caso vislumbre necessidade. 4.Ademais, o Código de Processo Civil é expresso em seus artigos 83 e 84 a respeito da extensão das faculdades processuais do Ministério Público quando atua como custos legis. 5.Reconhecida a nulidade do processo, conforme requerida pela embargante, desde a decisão proferida às fls. 278/279, nos termos do art. 246, caput e parágrafo único, do CPC. 6.Precedentes do E. STJ e desta Turma. 7.Embargos de declaração acolhidos.(AI 01022479320074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para determinar a anulação da r. sentença de f. 99-106, bem como de todos os atos processuais posteriores ao momento em que o Ministério Público Federal deveria ter ser intimado para oferecer o seu parecer.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau para o regular prosseguimento do feito, com a intimação do Ministério Público Federal de primeiro grau para que ofereça parecer.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-12.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.001863-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP
ADVOGADO : SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI GRASSO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPY e outro
No. ORIG. : 00018631220144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Mogi das Cruzes - SP**, inconformado com a sentença proferida nos embargos à execução fiscal opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sua Excelência entendeu que não se vislumbra possível a cobrança efetuada pelo embargado, pois a embargante é mera representante do Fundo de Arrendamento Residencial.

Irresignado, recorre o apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda;
- b) não há se falar em imunidade recíproca;

c) deve ser afastada a condenação em honorários advocatícios ou reduzido o valor arbitrado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Desse modo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento do que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

8. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Por outro lado, considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte Regional. Vejam-se:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.

(6ª Turma, AI n.º 00126585120114030000, Rel. Des.Fed. Regina Costa, v.u., j. 24.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 31.05.2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(3ª Turma, AI n.º AI 00126593620114030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.07.2011, e-DJF3 Judicial 1 05.08.2011, p. 708)

Desse modo, deve ser reformada a sentença.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Desse modo, considerando o valor dado à causa na execução fiscal, condeno a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios conforme a fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002428-39.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002428-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LUIZ ARANTES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP302715A ANTONIO CARLOS MENDES ALCANTARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024283920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação declaratória de inexistência de relação jurídico tributária cumulada com repetição de indébito" ajuizada por **Luiz Arantes de Araujo** contra a **União**.

O autor, em sua exordial, requer o reconhecimento do direito a não incidência do IRPJ sobre os valores recebidos a título de complementação de previdência, referentes às contribuições realizadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, bem como a repetição do indébito referente aos valores recolhidos a maior, acrescidas de juros moratórios e correção monetária.

O juízo *a quo* reconheceu a procedência parcial do pedido, para excluir da base de cálculo do IRPF, os valores referentes às contribuições realizadas ao plano de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, cujo ônus tenha sido apenas do apelado, bem como a condenação da ré para repetir os valores recolhidos indevidamente, corrigidos monetariamente conforme manual de cálculos da Justiça Federal.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios sucumbenciais fixados em R\$1.000,00 (um mil reais).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso de apelação, aduzindo que:

a) o prazo para a repetição do indébito tributário, para as ações ajuizadas após a vigência da Lei Complementar nº 118/05, é quinquenal, razão pela qual o pleito autoral encontra-se prescrito para os valores recolhidos anteriormente a 28.10.2005;

b) é arbitrária e em confronto com a lógica e legislação de regência a determinação para "[...] *que a Fazenda Nacional apresente o cálculo para cumprimento do julgado no prazo de quinze dias a contar do trânsito em julgado*" (f. 222v).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Em relação à prescrição, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que o termo inicial da prescrição nos casos de repetição do indébito decorrente da tributação incidente sobre a previdência complementar é o início do pagamento do referido benefício previdenciário, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS 7713/88 E 9.250/96. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. QUESTÃO A SER DIRIMIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO.

- 1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei n.º 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, mesmo que a operação seja efetuada após a publicação da Lei 9.250/95.*
- 2. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial n.º 1.012.903/RJ, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*
- 3. A agravante afirma que a fixação do prazo de prescrição quinquenal pela Corte de origem transitou em julgado. Desta forma, sustenta a ocorrência da prescrição sobre toda e qualquer parcela discutida nos autos, uma vez que decorreram sete anos entre o final do regime anterior (Lei 9.250/95) e o ajuizamento da ação em 2002.*
- 4. Em consonância com o entendimento pacificado nesta Eg. Corte, não foi declarada a inexigibilidade da 1ª tributação - incidência do Imposto de Renda Pessoa Física sobre as contribuições ao fundo previdenciário sob a égide da Lei 7.713/88 -, mas sim a 2ª tributação, ou seja, no momento em que o beneficiário começou a receber a aposentadoria - dies a quo.*
- 5. Portanto, o termo inicial da prescrição é o mês em que o beneficiário efetivamente passou a perceber o benefício correspondente à aposentadoria complementar, sempre posteriormente a 1995, eis que a Lei 9.250/95 passou a produzir efeitos a partir de janeiro de 1996.*
- 6. A verificação das respectivas datas de aposentadoria dos autores, para fins de fixação do termo inicial da prescrição no caso em apreço, impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.*
- 7. A determinação específica de quais parcelas mensais estariam fulminadas pela prescrição deverá ser solucionada na fase de liquidação e execução do julgado.*
- 8. Agravo regimental desprovido."*
(AgRg no REsp 1042540/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 14/06/2010)

Portanto, em razão do ajuizamento da presente demanda em 28.10.2010 e, com os documentos constantes dos autos de que o benefício previdenciário complementar passou a ser percebido pelo apelante em agosto de 2009 (f. 176), não há o que se falar em prescrição.

Indo adiante, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito a não tributação pelo IRPF, dos valores pagos a título de complementação de previdência, proporcionalmente às quantias recolhidas pelo beneficiário da previdência complementar, sob a vigência da Lei nº 7.713/88, confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO DE RENDA. LEIS NºS 7.713/1988 E 9.250/1995. ISENÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.159-70/2001 (ORIGINÁRIA Nº 1.459/1996). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

- 1. O resgate das contribuições recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88, anterior à Lei nº 9.250/95, não constitui aquisição de renda, já que não configura acréscimo patrimonial. Ditos valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, antes da edição da Lei nº 9.250/95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já havia sofrido tributação de imposto de renda na fonte. Daí porque, a incidência de nova tributação por ocasião do resgate, configuraria bitributação.*
- 2. A Lei nº 9.250/95 só vale em relação aos valores de poupança resgatados concernentes ao ano de 1996, ficando livres da incidência do imposto de renda "os valores cujo o ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do seu desligamento do plano de previdência, correspondentes às parcelas das contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995", nos moldes do art. 7º, da MP nº 1559-22 (hoje nº 2.159-70/01).*
- 3. Não incide o Imposto de Renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo contribuinte para planos de previdência privada quando o valor corresponde aos períodos anteriores à vigência do art. 33, da Lei nº 9.250/95, o qual não pode ter aplicação retroativa.*
- 4. O sistema adotado pelo art. 33, em combinação com o art. 4º, V, e 8º, II, "e", da Lei nº 9.250/95, deve ser preservado, por a tanto permitir o ordenamento jurídico tributário, além de constituir incentivo à previdência privada.*

5. Os dispositivos supra-indicados, por admitirem a dedutibilidade para o efeito ou apuração do cálculo do imposto de renda, das contribuições pagas pelos contribuintes a entidades de previdência privada, legitimam a exigência do mesmo contribuinte sujeitar-se ao imposto de renda, na fonte e na declaração, quando receber os benefícios ou por ocasião dos resgates das operações efetuadas. As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida lei.

6. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95, conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Precedentes desta Corte Superior.

7. O art. 20, do CPC, em seu § 3º, determina que os honorários advocatícios sejam fixados em um mínimo de 10% (dez por cento) e um máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da condenação, em razão da simplicidade da lide.

8. Recurso não provido."

(REsp 600.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2004, DJ 03/05/2004, p. 120)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI N.º 7.713/88. VIGÊNCIA. LIMITE. LEI N.º 9.250/95.

1. Tratando-se de resgate ou recebimento de benefício da Previdência Privada, observa-se o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei nº 7.713/88, não incide o imposto de renda quando do resgate ou do recebimento do benefício porque já recolhido na fonte; se após o advento da Lei nº 9.250/95, é devida a exigência porque não recolhido na fonte. Precedentes 2. Como o que pretendem os Recorrentes é, apenas, o reconhecimento do direito à não incidência do Imposto de Renda sobre os valores auferidos a título de complementação de aposentadoria, relativos às contribuições por ele vertidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88, vale dizer, de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, bem como a repetição do que já fora pago indevidamente, é de ser reformado o acórdão recorrido por estar em confronto com o entendimento consolidado nesta Corte de Justiça.

3. Recurso Especial conhecido pela alínea "c" e provido."

(REsp 547.293/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 08/03/2004, p. 228)

Reconhecido o direito do autor a não incidência do IRPF nos moldes acima, é de rigor a repetição do indébito tributário, corrigidos monetariamente, nos termos do manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal, conforme jurisprudência da Corte Superior, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar

que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Quanto ao método de cálculo para apuração dos valores a serem repetidos, as contribuições vertidas pelo autor ao fundo de previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a dezembro de 1995 devem ser corrigidas pela OTN, BTN, INPC e expurgos inflacionários, até a data do início do recebimento do benefício. Esse montante já constituiu, na época, a base de cálculo do imposto de renda e, portanto, deve ser deduzido das parcelas de complementação de aposentadoria, que, atualmente, são a base do imposto de renda.

Contudo, se o beneficiário já está aposentado e já recebeu parcelas de complementação de aposentadoria, como no caso do autor, já ocorreu *bis in idem* e há imposto de renda a ser restituído.

Em tal caso, o valor das contribuições pretéritas (entre janeiro/89 a dezembro/95), atualizado na forma acima, deve ser deduzido das parcelas de complementação recebidas pelo autor desde o início do benefício, apurando-se,

assim, a correta base de cálculo do Imposto de Renda. O Imposto de renda retido na fonte sobre parcelas que não deveriam ser alcançadas pela tributação corresponde ao valor a restituir.

Se, restituídos os valores pretéritos, ainda restar crédito, estes devem ser deduzidos das prestações mensais até o esgotamento.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 8º, I E II). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FORMA DE LIQUIDAÇÃO. DEDUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS ENTRE 1989 E 1995 DOS RENDIMENTOS DE 1996 EM DIANTE, OBSERVADO O LIMITE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS RECEBIDOS NOS PERÍODOS DE APURAÇÃO E NÃO A FAIXA DE ISENÇÃO.

1. O art. 8º, I, da Lei n. 9.250/95 estabelece que a base de cálculo do imposto de renda compreende a soma de todos os rendimentos, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva.

2. Quanto a decisão judicial reconhece, na esteira do recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.012.903 - RJ (Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.10.2008) que "é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria", está a considerar somente o valor do benefício previdenciário como rendimento não tributável.

3. Sendo assim, o valor correspondente às contribuições vertidas pela parte autora, no período entre 1989 e 1995 (ou até a data da sua aposentadoria se ocorrida em momento anterior), devidamente atualizado, constitui-se no crédito a ser deduzido exclusivamente do montante correspondente às parcelas de benefício de aposentadoria complementar, apurando-se a base de cálculo do imposto de renda. O limite a ser respeitado na utilização dos créditos para a dedução deve ser o do valor do benefício recebido da entidade de previdência e não o da faixa de isenção. Método de cálculo já aceito por esta Casa no REsp. n. 1.086.148-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15.04.2010.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1221055/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido".

(REsp 1212744/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 10/12/2010)

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes.

2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.

3. Recurso especial conhecido e não provido".

(REsp 1160833/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

Quanto à possibilidade de inclusão, de ofício, dos expurgos inflacionários, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ADMITIDO NA ORIGEM COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO NÃO APLICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CPC, ARTIGOS 475-G E 535. VIOLAÇÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não configura violação ao art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial, circunstância que afasta a negativa de prestação jurisdicional.

2. A suspensão de recursos prevista no art. 543-C do CPC destina-se aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça dos Estados, não se aplicando aos processos já encaminhados ao STJ, por ausência de previsão legal. Precedentes.

3. A inclusão de correção monetária, de ofício, pelo juiz ou Tribunal, não configurando julgamento fora ou além do pedido (RESP 1.112.524/DF julgado pelo Corte Especial deste Tribunal, sob o rito dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

4. É possível a inclusão dos expurgos inflacionários em liquidação de sentença antes de homologados os cálculos e ainda que não tenham sido eles objeto do pedido deduzido na inicial, sendo vedada, apenas, a inclusão de novos índices em substituição aos anteriormente fixados, por configurar violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 62.026/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 23/10/2012)

Quanto à alegação de necessidade de apresentação dos cálculos pela União, razão assiste à apelante, visto que cabe ao credor apresentar os cálculos para a execução do julgado, que poderá ser enfrentado pela executada na fase de execução, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. COISA JULGADA. ART. 475-J, CPC. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. ART. 557, § 2º, CPC.

1. Uma vez transitada em julgado a decisão condenatória, as questões ali definidas não comportam novas discussões na fase de execução.

2. A fase de cumprimento de sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

3. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário do crédito exequendo, o não pagamento no prazo de quinze dias importará na incidência sobre o montante da condenação de multa no percentual de dez por cento (art. 475-J do CPC), compreendendo-se o termo inicial do referido prazo o primeiro dia útil posterior à data da publicação de intimação do devedor na pessoa de seu advogado.

4. Cabe aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC na hipótese de recurso manifestamente improcedente e procrastinatório.

5. Agravo regimental desprovido. Aplicação de multa de 5% sobre o valor corrigido da causa."

(AgRg no Ag 1307106/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 31/08/2010)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - RESPONSABILIDADE PELA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO.

- O devedor pode ser instado a oferecer dados, necessários para o cálculo, e o contador do Juízo, ser convocado para elaborá-los, nas hipóteses previstas (§§ 1º e 3º, do artigo 475-B, do CPC).

- Não existe fundamento legal para exigir-se do executado a apresentação de cálculos relativos à liquidação da sentença, ato privativo do credor, menos ainda em dado prazo e sob pena de desobediência.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0001067-97.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 06/07/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:18/08/2009 PÁGINA: 651)

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007426-55.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BANCO GMAC S/A
ADVOGADO : PR036767 FABIO VACELKOVSKI KONDRAT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00074265520114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Banco GMAC S/A** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente/SP**, com o fim de obter a liberação de automóvel apreendido em razão da prática de infração aduaneira.

O pedido liminar foi parcialmente deferido (f. 44-47).

A sentença julgou o feito procedente e concedeu a segurança (f.77-80).

A impetrante apelou (f. 85-92 v.) sustentando, em síntese, que:

- a) a apreensão do veículo decorreu do transporte irregular de mercadorias desacompanhadas da prova de sua regular importação, infração tipificada no Decreto-lei 37/66;
- b) a finalidade da legislação é a de inibir o comércio ilegal de produtos contrabandeados ou provenientes de descaminho;
- c) o ato administrativo de apreensão do veículo goza de presunção de legitimidade;
- d) a invocação da boa-fé não valida ou regulariza o ilícito fiscal porque a responsabilidade do autor é objetiva, independe de aferição de culpa;
- e) a impetrante pode adotar as medidas cabíveis contra o possuidor do bem, no entanto não pode opor-se à aplicação da pena de perdimento porque a lei determina o perdimento de veículo utilizado no transporte irregular de mercadorias independentemente de quem seja seu proprietário.

Com contrarrazões (f. 104-114 e 107-117), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Osório Barbosa, opinou pelo provimento do recurso de apelação e do reexame necessário (f. 119-121 v.).

É o relatório. Decido.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante objetiva a anulação da decretação da pena de perdimento do veículo Chevrolet, modelo Classic, ano 2008, placas NJZ-8233.

Aduz que o veículo foi apreendido indevidamente, pois fora objeto de arrendamento mercantil celebrado de má-fé por terceiro que se utilizou do veículo para adentrar ilegalmente mercadorias no território nacional.

Acrescenta que no processo administrativo fiscal não houve comprovação do dolo e da responsabilidade da impetrante no ingresso irregular das mercadorias, o que contraria a jurisprudência acerca do tema.

O juízo *a quo* acolheu as alegações da impetrante e julgou o feito procedente.

Não obstante, a sentença merece reparos.

Com efeito, o fato de o veículo ter sido objeto de *leasing* não impede a aplicação da pena de perdimento se esse veículo for utilizado na prática de infração aduaneira. Isso porque o interesse público em combater o ingresso irregular de mercadorias em território nacional sobrepõe-se ao contrato de arrendamento mercantil celebrado entre particulares, que não pode ser oposto ao Fisco e, havendo ilícito aduaneiro, há de ser aplicada a pena de perdimento do bem, independentemente de quem seja seu proprietário.

Nesse sentido, a jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão da aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante. Isto porque os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não são oponíveis ao Fisco (art. 123, do CTN). Desse modo, **perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não produzem o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante ou arrendatário, subordinando o bem à perda como se deles fossem, sem anular os respectivos contratos de alienação fiduciária em garantia ou arrendamento mercantil efetuados entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil. Precedentes: REsp. n.º 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; AgRg no REsp 1402273 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 07.11.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 2. Agravo regimental não provido."** (AGRESP 201402537592, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/11/2014 ..DTPB:.) (grifei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO DO BEM. VEÍCULO TRANSPORTADOR. O FATO DE O VEÍCULO SER ALIENADO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM CONTRATO DE LEASING. NÃO AFASTA A APLICAÇÃO DA PENA DE SEU PERDIMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **O STJ possui entendimento de que o fato do veículo apreendido ser alienado, diante da existência de contrato de leasing, não impede a adoção da medida coercitiva de perdimento do bem, porquanto a forma pela qual foi adquirido o veículo não afasta a incidência do interesse público inerente à atuação da autoridade fiscal, que pretende combater o ingresso irregular de mercadorias no território nacional. 2. Agravo Regimental a que se nega provimento."** (AGRESP 201401051630, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/11/2014 ..DTPB:.) (grifei)*

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. CONTRATO DE LEASING. POSSIBILIDADE. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. 1. As Turmas que compõem a Primeira Seção deste STJ, revendo compreensão anterior, firmaram entendimento

no sentido de que a pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos ao contrato de arrendamento mercantil. Precedentes: REsp 1.379.870/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/12/2013, AgRg no REsp 1.379.510/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 09/12/2013, AgRg no REsp 1.402.273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/11/2013, REsp 1.268.210/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/03/2013. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial matéria constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 201401490282, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/09/2014 ..DTPB:.)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE LEASING. TRANSPORTE IRREGULAR. DESCAMINHO. PERDIMENTO DE BEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO. HABITUALIDADE. 1. A pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. 2. Como já preconizado por ocasião do julgamento do REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26/08/2010, "admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais", com veículos sujeitos a tal regime contratual. 3. "A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo" (AgRg no REsp 1302615/GO, Rel. Ministro Teori Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2012). 4. Recurso especial não provido." (RESP 201101732032, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/03/2013 RDDT VOL.:00214 PG:00168 RSTJ VOL.:00230 PG:00477 ..DTPB:.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS - POSSIBILIDADE - VEÍCULO ADQUIRIDO EM CONTRATO DE LEASING.

1. Não se aplica a Súmula n. 7/STJ, quando a matéria a ser decidida é exclusivamente de direito.

2. A pena de perdimento de veículo por transporte irregular de mercadoria pode atingir os veículos adquiridos em contrato de leasing, quando há cláusula de aquisição ao final do contrato.

3. A pena de perdimento não altera a obrigação do arrendatário do veículo, que continua vinculado ao contrato.

4. Admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(REsp 1153767/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010) (grifei)

Sendo assim, há de ser reformada a r. sentença, para denegar a segurança pleiteada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-36.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001534-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IPIRANGA COML/ QUIMICA S/A e outros
: IPIRANGA ASFALTO S/A
: TROPICAL TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : SP075717 OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI e outro
No. ORIG. : 00015343620134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos dos embargos à execução aforados em face de **Ipiranga Comercial Química S/A e Outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, para acolher os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. Sua Excelência condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Irresignada, recorre a União, aduzindo, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios deve ser majorada para 10 % (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO stj . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arqguiu preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não

possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Por outro lado, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (um milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/ STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (um por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando-se o valor atribuído à causa de R\$ 76.565,48 (setenta e seis mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e quarenta e oito centavos) e levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) fixado na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-42.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.003070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : M V CONSTRUCOES METALICAS LTDA
No. ORIG. : 00030704220144036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **M. V. Construções Metálicas Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013983-11.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013983-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TEXIGLASS IND/ E COM/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP265703 NATHALIA DONATO e outro
No. ORIG. : 00139831120134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Texiglass Indústria e Comércio Textil Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos conforme manual de cálculos da Justiça Federal, condenando a União nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

A apelante alega, em suma, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 30.10.2013, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei n.º 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

- 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*
- 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*
- 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*
- 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*
- 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*
- 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*
- 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*
- 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*
- 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das***

próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contêm indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

*(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)*

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAZO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarazo aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

*(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)*

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeat* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 30.10.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela

antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série

especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei. "PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.*

2. *Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.*

3. *Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. *Na espécie, a ré decai da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

5. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000912-79.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000912-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LAURO VARGAS
ADVOGADO : PR029294 REGINALDO LUIZ SAMPAIO SCHISLER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00009127920124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Lauro Vargas** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Mundo Novo/MS**, com o fim de obter a liberação de automóvel apreendido em razão da prática de infração aduaneira.

Houve parcial deferimento da liminar (f. 146-148 v.).

A sentença julgou o feito improcedente e denegou a segurança (f.262-266).

O impetrante apelou (f. 272-293), sustentando, em síntese, que:

- a) o apelante é autônomo e explora o ramo de transporte de mudanças e de pequenas mercadorias;
- b) a autoridade fiscal não comprovou a responsabilidade da impetrante;
- c) a pena de perdimento é inaplicável quando não demonstrada, em regular processo administrativo, a responsabilidade do proprietário no transporte de mercadorias estrangeiras em desacordo com a legislação fiscal;
- d) o perdimento viola o princípio da proporcionalidade, pois o valor das mercadorias apreendidas é de R\$ 7.475,00 (sete mil quatrocentos e setenta e cinco reais), ao passo que o valor de veículo é de R\$22.056,42 (vinte e dois mil e cinquenta e seis reais e quarenta e dois centavos);
- e) o automóvel não se enquadra como instrumento do crime, pois não consiste em coisa cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito.

Com contrarrazões (f. 306-307), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da e. Dra. Rita de Fátima da Fonseca, opinou pelo não provimento do recurso de apelação (f. 311-315).

É o relatório. Decido.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante objetiva a anulação da decretação da pena de perdimento do veículo caminhão Puma 914/AMV, ano/modelo 1989, cor prata, placas BTS-8425, chassi 99DFCB3TBBT1871154.

Aduz que o caminhão foi apreendido indevidamente, pois há uma desproporção entre o valor das mercadorias apreendidas - R\$ 7.475,00 (sete mil quatrocentos e setenta e cinco reais) - e o valor do veículo, que é de R\$ 22.056,42 (vinte e dois mil e cinquenta e seis reais e quarenta e dois centavos).

Acrescenta que o veículo foi apreendido em 28.02.2012 por estar transportando mercadorias estrangeiras (pneus usados) sem autorização legal, desprovidas de documentação fiscal.

Alega que o perdimento viola os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Como bem ressaltado pelo juízo *a quo*, as alegações do apelante não merecem prosperar.

No momento da apreensão, o veículo era conduzido por Cláudio Vargas, filho do impetrante, que trabalha com fretes e transporte de mercadorias. Isso evidencia que o agente tinha ou ao menos deveria ter ciência do transporte ilícito das mercadorias.

Ademais, conforme consta da declaração de f. 243, "*a empresa A. J. dos Santos - JK Pneus (...) contrata eventualmente o Sr. Claudio Vargas para efetuar fretes de mercadorias (pneus usados) arrecadadas na região de Naviraí, Sete Quedas, Tacuru e Amambai, com destino a Iguatemi/MS, sede da empresa*".

Há de ser afastada, ainda, a alegação de que as mercadorias seriam pneus usados, pois, em verdade, os documentos juntados aos autos comprovam que as mercadorias consistiam em "pneus usados para recapagem" (f. 244-246), descrição distinta da de pneumático inservível (f. 161). Restou constatado, ainda, que os pneus eram de origem estrangeira (f. 28-33 e f. 49-57), e provavelmente seriam revendidos à empresa Karango Pneus Ltda. (f. 161).

Assim, tendo o agente concorrido para o ato infrator previsto no Decreto-lei 37/66, e havendo má-fé consubstanciada, há de ser afastada a proporcionalidade, sendo de rigor a aplicação da pena de perdimento. Veja-se, a respeito, a jurisprudência:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE MERCADORIAS E VEÍCULO. PROPORCIONALIDADE. ENVOLVIMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CONDUTA DELITUOSA.

1. Na forma do que estabelece o §2º do art. 688 do Decreto nº 6.759/09, para efeitos de aplicação da pena de perdimento do veículo na hipótese deste conduzir mercadoria sujeita a perdimento, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.

2. No caso dos autos, restou evidenciado que o impetrante tinha conhecimento da conduta delituosa praticada, dela tendo participado na medida em que cedeu o seu carro para o transporte das mercadorias.

3. Não parece crível que o impetrante, filho e irmão de dois dos condenados pela prática do delito, desconhecesse as atividades ilícitas por eles perpetradas, o que leva à inarredável conclusão de ter tido ele envolvimento no ilícito cometido.

4. A declaração prestada pelo impetrante ao Departamento da Polícia Federal - Superintendência Regional do Mato Grosso do Sul (fl. 80), confirma tal conclusão: "que, apresentado o documento da FORD/FURGLAINE, ano 1991, modelo 1992, de cor preta, placa IDP-7387, diz que esse veículo mantém seu nome no documento, mas é de propriedade de seu pai FRANCISCO PEREIRA TORRES; que explica que isso ocorre porque como FRANCISCO paga várias pensões alimentícias, quando comprou o carro em questão, colocou no nome do declarante, que é filho mais velho, por receio de ser prejudicado quanto ao pagamento das pensões".

5. De acordo com a jurisprudência uníssona do E. Superior Tribunal de Justiça, a pena de perdimento revela-se legal desde que haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o valor do veículo apreendido.

6. No caso em tela, o documento de fls. 37/38 atesta que o veículo foi avaliado em R\$ 19.000,00.

7. Quanto às mercadorias transportadas (aproximadamente 2.100kg de toalhas diversas - fl. 27), não há nos autos nenhum documento que certifique o seu valor. No entanto, há o depoimento de FABIO MARTINS ALMEIDA, um dos envolvidos na prática do ilícito, no qual afirma que "não tem precisão dos valores que custaram as mercadorias, mas calcula-se que aproximadamente R\$ 15.000,00" (fl. 26), o que se revela suficiente para, juntamente com as demais circunstâncias verificadas no presente caso (grau de parentesco entre o proprietário do veículo, ora impetrante, e o autuado em flagrante, pai do impetrante; declaração prestada à polícia federal pelo impetrante) constatar que não há qualquer desproporcionalidade entre o valor das mercadorias e do veículo apreendido, dessumindo-se, daí, a legalidade da conduta da autoridade administrativa.

8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0006898-37.2009.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 22/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2011) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIAS E PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. PROPORCIONALIDADE.

I. A decretação da pena de perdimento do veículo tem cabimento se o proprietário deste bem for o autor da infração (condutor do automóvel) ou, caso não o seja, dela tenha ao menos ciência e participação. Do contrário, não se elide a boa-fé do proprietário, havendo de se afastar a aplicação da penalidade administrativa.

II. Na aplicação da aludida penalidade, a Administração deve nortear-se pelo princípio da proporcionalidade. Isto é, deve aferir a dimensão do valor da mercadoria apreendida e do valor do veículo, a fim de se afastar o confisco.

III. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS 0002701-88.1999.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 20/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2010 PÁGINA: 290) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. ADUANEIRA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. CONTRABANDO DE CIGARROS. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. RELAÇÃO DE PARENTESCO ENTRE O CONDUTOR DO VEÍCULO E PROPRIETÁRIO. EMPRÉSTIMO ÔNUS ASSUMIDO. 1. Discute-se o direito à liberação do veículo de passeio apreendido, transportando 610 pacotes de cigarros de reintrodução proibida no País, nos termos do artigo 513, inciso V, do Decreto nº 91.030/85 e artigo 104, inciso V, do Decreto-Lei nº 34/66. 2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre elas

o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76. 3. O perdimento de bens traduz-se em sanção administrativa. O Fisco, no controle das entradas e saídas de bens do País, dadas às peculiaridades que o caso apresenta, deve analisar os atos a seu cargo, identificando-os e tipificando-os, de acordo com o que especifica o Regulamento Aduaneiro e, pela sua maior ou menor gravidade, aplicar a sanção que a situação posta exigir. 4. Cuida-se de ato vinculado praticado no legítimo exercício do poder de polícia da Administração Pública, com o fim único de ilidir tanto as atividades relacionadas ao ilícito fiscal como ao penal, praticadas na zona fronteiriça do País. 5. No caso analisado, essas restrições decorrem da fraude nos atos de importação, para se evitar que propaguem suas conseqüências danosas, sendo a imediata a sonegação fiscal e a mediata a devastação gerada no mercado interno, em longo prazo, com lesão na ordem econômica interna, especificamente no âmbito da livre concorrência. 6. **Conforme asseverado pela autoridade, embora o impetrante se escuse quanto às atividades comerciais de sua irmã, não se objeta que há uma ligação familiar entre ambos, impetrante e a condutora do veículo (irmãos), laços que, a nosso ver, não o impediriam de abonar a conduta ilícita daquela, facilitando a prática de contrabando de cigarros vindos do País vizinho (Paraguai).** 7. Insta consignar que estamos cuidando de pena prevista no ordenamento, cuja aplicação deve adequar-se ao ordenamento específico. Anotamos, ainda, que a mens legis volta-se tanto para a punição daquele que participou do evento como do seu responsável. 8. **Admitimos como suficiente, para a admissão do nexo causal, impingindo ao impetrante a pena de perdimento de bem de sua propriedade, a relação de parentesco existente entre ambos (condutor do veículo e o seu proprietário), diante da natureza objetiva da responsabilidade, ainda que não tenha havido a participação "pessoal" do impetrante no delito tributário, conforme demonstra o desenrolar dos acontecimentos, pois sua conduta permitiu, ainda que por omissão, tal prática.** 9. Conforme apontado pela autoridade fiscal a prática crescente do contrabando e do descaminho, utilizando o infrator de veículos de terceiros afigura-se como uma forma de elisão à aplicação da pena. Não obstante a ausência física do impetrante nos fatos, sua conduta foi decisiva para a prática do ilícito fiscal, pois sem o veículo tal prática não teria sucesso. 10. Permitir que o infrator se utilize de mecanismos para burlar a fiscalização, como é no caso apresentado, por de meio de empréstimos de veículos para a prática da fraude fiscal, em função de relações de parentescos, de amizade, de vínculo trabalhista, dentre tantos outros, implica no desvirtuamento e no desprestígio da função pública administrativa de repressão a esse tipo de ilícito, cuja chancela não se pode conferir. 11. Se considerarmos que o empréstimo, no caso de perecimento do bem, deve se resolver entre os mutuantes, a questão deverá ser solvida entre os irmãos, quanto ao perdimento do bem decorrente da prática ilícita, por ter o impetrante assumido o risco de o bem perecer com esse ato de liberalidade. 12. *Apelação e remessa oficial providas.* (AMS 00081079519964036000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:07/01/2008 PÁGINA: 349 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Sendo assim, não merece reparos a r. sentença que julgou o feito improcedente e denegou a segurança.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação**, mantendo a sentença tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009152-46.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009152-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ EDUARDO EICHENBERG

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 466/1546

ADVOGADO : MS003212 MARIA DE LOURDES SILVEIRA TERRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00091524620104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Luiz Eduardo Eichenberg** em face de ato praticado pelo **Delegado da Receita Federal de Campo Grande/MS**, pleiteando a concessão da segurança para liberar veículo de sua propriedade apreendido em procedimento administrativo fiscal.

O pedido liminar foi indeferido (f. 74-75).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (f. 110-112).

O impetrante interpôs apelação (f.120-130), sustentando, em suma, que:

- a) não há justificativa para a apreensão do veículo, que foi adquirido pelo apelante por meio de seu trabalho;
- b) o veículo foi apreendido na posse de Bruno Neder Correa Miltos, que o pegara emprestado com o apelante para ir a uma exposição em Campo Grande/MS;
- c) não houve dolo do apelante em fraudar o Fisco, haja vista que o apelante sequer tinha conhecimento de que o veículo seria usado na prática de ilícito fiscal;
- d) a conduta de Bruno Neder Correa Miltos não chegou a afetar de modo relevante o interesse arrecadador do Estado, diante da pouca expressão econômica dos tributos incidentes sobre a pequena quantidade de cigarros de procedência estrangeira que transportava.

Com contrarrazões (f. 142-154), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Osmar José da Silva, opinou pelo provimento do recurso de apelação (f. 157-162).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de liberação do veículo GM, modelo Corsa Super, cor prata, placa CPD-2025, chassi 9BGSD19ZXWC687763, de propriedade do impetrante, apreendido em 25.03.2010 por meio de procedimento administrativo fiscal.

Em verdade, conforme disposto no artigo 333, II, do Código de Processo Civil, incumbe à impetrada fazer prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Sem a prova da má-fé e da finalidade ilícita, prevalece o direito de ir e vir do impetrante.

Sendo assim, cumpria à autoridade fazendária comprovar que o impetrante não teria agido com boa-fé ao emprestar seu veículo a Bruno Neder Correa Miltos, que transportava mercadorias desacompanhadas da documentação legal. A autoridade fazendária não se desincumbiu de tal ônus, e não juntou aos autos nenhum documento que comprovasse tal alegação. O fato de, nos autos do Inquérito Policial n. 198/2010-4, Bruno Neder Correa Miltos ter sido preso pela prática de crime aduaneiro, por si só, não é suficiente para comprovar a alegada má-fé do impetrante.

Veja-se a jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 95, II DO DECRETO-LEI N. 37/66 C/C ART. 112 DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO AO MENOS DE CULPA IN ELIGENDO OU IN

*VIGILANDO DO TERCEIRO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR NA INFRAÇÃO COMETIDA PELO AGENTE. SÚMULA N.138/TFR. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. No caso de veículo pertencente a terceiro que não o agente, a pena de perdimento do veículo transportador somente se aplica a seu proprietário se: 1º) Restar comprovada a sua qualidade de responsável na infração praticada pelo agente (Súmula n. 138 do extinto TFR; art. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 617, V, do Decreto n. 4.353/2002) mediante a verificação em procedimento regular de uma das quatro situações abaixo (art. 27, do Decreto-Lei n. 1.455/76; art. 617, §2º, do Decreto n. 4.353/2002): 1.1- De ter o terceiro proprietário agido em concurso para a prática da infração (art. 95, I, primeira parte, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 603, I, primeira parte, do Decreto n. 4.543/2002); ou 1.2- De haver benefício do terceiro proprietário com a prática da infração (art. 95, I, segunda parte, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 603, I, segunda parte, do Decreto n. 4.543/2002); ou 1.3- De haver sido a infração cometida no exercício de atividade própria do veículo (art. 95, II, primeira parte, do Decreto-Lei n. 37/66); ou 1.4- De haver sido a infração cometida mediante ação ou omissão de seus tripulantes (art. 95, II, segunda parte, do Decreto-Lei n. 37/66). 2º) Cumulativamente, a infração cometida for daquelas capazes de levar à aplicação da pena de perdimento da mercadoria contra o agente, v.g. contrabando ou descaminho (art. 104, V, do Decreto-Lei n. 37/66; art. 617, V, do Decreto n. 4.353/2002). 3. **Muito embora a regra seja a responsabilidade objetiva pelo cometimento de infrações tributárias (art. 136, do CTN e art. 94, caput e §2º, do Decreto-Lei n. 37/66), a responsabilidade subjetiva é admitida quando a lei assim o estabelece. Tal ocorre no art. 95, I, do Decreto-Lei n. 37/66 que exige o concurso, e no art. 95, II, que em interpretação conjunta com o art. 112, do CNT, exige a culpa in eligendo ou in vigilando, conforme a jurisprudência consagrada na Súmula 138 do extinto TFR: "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito". 4. O acórdão proferido pela Corte de Origem fixou o pressuposto fático imutável de que o proprietário do veículo não tem qualquer envolvimento na prática de contrabando/descaminho, não tendo havido sequer culpa in eligendo ou in vigilando. 5. Ressalva feita ao perdimento aplicável aos veículos objeto de contratos de leasing e alienação fiduciária, onde laboram os precedentes: REsp. n. 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 6. Recurso especial não provido." (RESP 201300565342, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/10/2014 ..DTPB:) (grifei)***

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. SÚMULA 138 TFR. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO TITULAR DO BEM NÃO DESCONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DO IMPETRANTE. ORDEM CONCEDIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.

*2. **Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Aplica-se a hipótese o teor da Súmula n.º 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos: A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.***

3. Não restou comprovado, quer que o apelante tenha concorrido para a prática delituosa, quer que, de alguma forma, esta lhe trouxe algum benefício, o que torna inaplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade utilizado por terceiro para importação irregular de bens.

4. Deve-se diferenciar a existência de prova quanto à utilização do veículo no transporte das mercadorias em contrabando ou descaminho, da prova quanto à efetiva participação do seu proprietário nos referidos delitos. A presunção de boa-fé do titular do bem vigora enquanto não desconstituída por provas concretas em contrário, e que inexistem no caso concreto. Precedentes.

5. Também não foi constatada a existência de local adrede preparado para o transporte oculto de produtos ou vestígios de adulteração no número de identificação veicular em relação ao referido bem, a indicar que circulava normalmente dentro da regularidade.

6. Apelo provido para a concessão da ordem e determinar a devolução do veículo apreendido.

7. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001503-10.2013.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO. VEÍCULO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. BOA-FÉ. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a aplicação da pena de perdimento do veículo utilizado em contrabando ou descaminho ocorre quando há responsabilização do proprietário do veículo, contudo a jurisprudência não admite a responsabilização objetiva do proprietário, devendo ser devidamente comprovada a sua participação ou ciência do uso a que se destina o seu bem.

3. **No caso, o fato do motorista ser irmão do amigo a quem o impetrante proprietário emprestou o veículo transportador, não torna este responsável, objetivamente, por todo e qualquer ato praticado por aquele. A relação de amizade não basta para, por si e isoladamente, provar responsabilidade e má-fé, quando a presunção legal é a de boa-fé.** Assim, caberia ao Fisco provar que teve o proprietário do veículo transportador responsabilidade diante do ato praticado pelo motorista, provar que agiu em conluio, com má-fé, que se aproveitou ou consentiu com o proveito que este teve da atividade ilícita exercida, o que não ocorreu no caso.

4. **Cabe destacar que a prova da responsabilidade e má-fé é do Poder Público, e não do particular, assim o ônus probatório cabe a quem firmou o auto de infração e, no caso concreto, a não localização do impetrante, o silêncio do motorista e dos passageiros abordados e o fato de um dos passageiros possuir veículo próprio não autoriza a presunção de má-fé do impetrante, como pretende o Fisco.** Houve apenas, na espécie, como reconhecido pela própria autoridade impetrada, mera "suspeita da ocorrência de conluio entre o impetrante e os condutores", insuficiente, pois, nos termos da jurisprudência firmada, à conclusão adotada pelo Fisco.

5. Como demonstrado, não houve a comprovação suficiente e necessária de que a conduta do impetrante tenha incorrido, de forma objetiva e inquestionável, na tipologia descrita nos incisos do artigo 75 da Lei 10.833, daí porque manifestamente improcedente a alegação fazendária.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

7. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0000644-76.2013.4.03.6107, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 20/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014) (grifei)

"ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.

1. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2. **A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.**

3. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

4. **A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.**

5. O impetrante contratou terceiro como motorista de seu caminhão, sendo este o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias. Não restou comprovado nos autos que o impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinha vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.

6. Precedentes do S.T.J.

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0012702-20.2008.4.03.6000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013) (grifei)

Deste modo, a r. sentença há de ser reformada para admitir a liberação do veículo do impetrante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003679-15.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.003679-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SILVIA MARA DE MELO
ADVOGADO : MS010674 ROBERTO SOARES DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FRANCISCO VANDERLEI FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO : MS006519 VANIA MARA BASILIO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Silvia Maria de Melo** inconformada com a denegação da segurança no *mandamus* impetrado contra ato praticado pelo Presidente da Comissão do Concurso para Professores da Universidade Federal da Grande Dourados - UFGD.

A impetrante alega, em síntese, que a banca examinadora do concurso para provimento do cargo de Professor de 3º Grau do quadro da UFGD não observou os princípios inerentes à Administração Pública e as regras previstas no Edital n. 021/2006, quando do julgamento dos títulos apresentados pelos candidatos, motivo pelo qual sua pontuação (7,73) não foi suficiente para garantir a única vaga disponibilizada no certame, uma vez ter sido classificada em 2º lugar.

Afirma, ainda, ser mínima a diferença de pontuação em relação ao primeiro colocado, o qual obteve 7,87 pontos, requerendo, dessa forma, a revisão das notas com a consequente reclassificação dos candidatos, ou a anulação da decisão proferida com a designação de nova banca examinadora.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu a liminar (f. 300-305) e denegou a segurança (f. 316-323).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

De fato, ao Poder Judiciário não cabe o exame do mérito administrativo como a interferência nos critérios adotados por banca examinadora de concurso, mas tão-somente a constatação de possíveis ilegalidades cometidas pela autoridade administrativa.

In casu, não vislumbro qualquer tipo de ilegalidade nos critérios utilizados pela banca examinadora para julgamento dos títulos apresentados pelos candidatos, tampouco houve qualquer violação aos princípios da Administração Pública.

O fato de a banca examinadora ter conferido o mínimo de cinco pontos na prova de títulos a cada candidato não fere o princípio da legalidade, haja vista a previsão do item 10.1 do Edital n. 021/2006:

"10.1 - Na prova de títulos o candidato receberá da Banca Examinadora nota de zero a dez com apenas uma casa decimal".

Constata-se que, ao atribuir o mínimo de cinco pontos ao currículo de todos os candidatos, a banca examinadora não ultrapassou o limite de zero a dez previsto no Edital. Como bem esclarecido pelo juízo *a quo*, a "Banca Examinadora foi obrigada a adotar um critério que viabilizasse a transformação da pontuação obtida com a soma dos títulos em notas de zero a dez, com uma casa depois da vírgula" (f. 321).

Igualmente, o princípio da impessoalidade/isonomia foi observado ao conceder a mesma pontuação mínima aos títulos apresentados pelos candidatos. A questão de um currículo ser melhor ou mais completo do que outro diz respeito ao mérito administrativo, podendo ser objeto de apreciação somente pela autoridade administrativa, a qual tem condições de avaliá-lo com base nos critérios previstos no Edital. Ademais, dois candidatos que obtiveram nota 10,00 na prova de títulos ficaram em 3º e 5º lugares, ou seja, com classificação abaixo à da impetrante.

A nota final atribuída a cada um dos candidatos pautou-se em todas as notas obtidas nas demais fases do concurso, dentre elas a didática, a escrita e a de títulos.

Assim, afastadas as alegações de possível ilegalidade que pudessem macular o certame, não faz jus a impetrante à revisão das notas dos candidatos, tampouco à anulação da decisão final proferida pela banca examinadora.

Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME DE QUESTÕES DE PROVA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível, ao Poder Judiciário, a apreciação da legalidade do concurso público, sendo-lhe vedado, todavia, substituir-se à Banca Examinadora do certame, para reexaminar questões de prova, sob pena de indevida incursão no mérito do ato administrativo. II. Na forma da jurisprudência desta Corte, "a intervenção do Judiciário no controle dos atos de banca examinadora em concurso público está restrita ao exame da legalidade do procedimento, não lhe cabendo substituir-se à referida banca para reexaminar o conteúdo das questões formuladas ou os critérios de correção das provas. Precedentes deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal" (STJ, RMS 30.018/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe de 09/04/2012). III. Agravo Regimental improvido". ..EMEN:(AROMS 200702661590, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:23/09/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007035-68.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 471/1546

APELANTE : VANDERLEI PIRES CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257988 SERGIO FERRAZ FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00070356820134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Vanderlei Pires Correa** contra a r. sentença que julgou improcedente a ação de repetição de indébito ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a inaplicabilidade retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, incluído pela Lei nº 12.350/10, para os rendimentos recebidos acumuladamente, decorrente de benefício previdenciário, bem como reconheceu a incidência do imposto de renda pessoa física sobre as parcelas recebidas sob a rubrica de juros moratórios no referido benefício.

Sua Excelência, ainda, condenou o autor nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais).

O apelante alega, em síntese que:

a) em primazia ao princípio constitucional da capacidade contributiva, bem como pela aplicação retroativa disposta no artigo 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, é de rigor o reconhecimento do direito à aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 para o caso *sub judice*;

b) em razão da natureza indenizatória dos juros moratórios, o imposto de renda pessoa física não deve incidir sobre estas parcelas, pois se não se trata de acréscimo patrimonial, mas de recomposição de perdas.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil reconheceu a legitimidade passiva do Estado membro para a repetição dos valores recolhidos indevidamente a título de imposto de renda retido na fonte, confira-se:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REPARTIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA.

1. Os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam o reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte. Precedentes: AgRg no REsp 1045709/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 818709/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/03/2009; AgRg no Ag 430959/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2008; REsp 694087/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/08/2007;

REsp 874759/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 23/11/2006; REsp n. 477.520/MG, rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.03.2005; REsp n. 594.689/MG, rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005.

2. "O imposto de renda devido pelos servidores públicos da Administração direta e indireta, bem como de todos os pagamentos feitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, retidos na fonte, irão para os cofres da unidade arrecadadora, e não para os cofres da União, já que, por determinação constitucional "pertencem aos Estados e ao Distrito Federal." (José Cretella Júnior, in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, Forense Universitária, 2ª edição, vol. VII, arts. 145 a 169, p. 3714).

3. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 989.419/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RETENÇÃO PELO ESTADO-MEMBRO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DESTINATÁRIO DA VERBA.

1. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a Justiça Estadual competente para processar e julgar as causas que visam ao reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte sobre valores pagos a servidor público estadual, pois os Estados são responsáveis pelos descontos e destinatários dos correspondentes valores, nos termos do disposto no art. 157, I, da CF/88.

2. Processo extinto sem resolução de mérito com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o fato de ser o autor beneficiário do deferimento da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0003561-34.2010.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. INATIVO DO BANCO NOSSA CAIXA S/A. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante à legitimidade passiva da União, sedimentada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido da ilegitimidade da União e da incompetência da Justiça Federal para processar e julgar demandas promovidas por inativos do Banco do Nossa Caixa S/A, envolvendo a discussão da exigibilidade e repetição do imposto de renda na fonte, pois os valores pertencem diretamente ao Estado, nos termos do artigo 157, inciso I, da Constituição Federal.

2. Como se observa, a inexigibilidade ou a repetição de imposto de renda, quando cobrado e recolhido de servidores públicos estaduais, em relação à complementação de aposentadoria, não pode ser discutida em face da União para efeito de definir a competência da justiça Federal, pois o interesse jurídico é exclusivamente do Estado a que vinculados os servidores públicos. No caso dos autos, encontra-se claro pelos demonstrativos que os pagamentos e as retenções do imposto de renda foram feitos pelo Estado de São Paulo. Embora haja demonstrativos de iguais períodos e valores, indicando ora a NOSSA CAIXA, ora a ECONOMUS, não restou elidida a farta prova documental vinculada aos demonstrativos do Departamento de Despesa de Pessoal do Estado. A questão da ilegitimidade passiva já havia sido indicada na própria solução do agravo de instrumento, em 14/09/2011, permitindo à parte instruir o presente feito com prova documental capaz de definitivamente afastar a preliminar, o que não ocorreu, levando o Juízo a reconhecer, diante das provas juntadas, a carência de ação. Assim, diante do que consta dos autos, deve ser extinto o processo, sem resolução de mérito, quanto à repetição do imposto de renda retido na fonte pela fonte pagadora do benefício previdenciário.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0012621-57.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Dos autos, verifica-se que o autor recebeu valores decorrentes de diferenças salariais pela Fazenda do Estado de São Paulo, conforme documentação de f. 24.

Ademais, as provas dos autos demonstram que a fonte pagadora foi a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, bem como os valores aos quais se requer a repetição foram retidos na fonte (f. 24).

Desta forma, reconheço a ilegitimidade da União para figurar no polo passivo da presente demanda e, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o presente feito, sem resolução do mérito.

Em razão da sucumbência, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência e, não ter ocorrido dilação probatória, bem como acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação do autor nos honorários advocatícios, fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação interposto pelo autor; e, **DE OFÍCIO, JULGO EXTINTO** o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, bem como, em razão da inversão do ônus da sucumbência, condeno o autor aos honorários advocatícios,

fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-90.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HELIO BERNARDES
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
No. ORIG. : 00007649020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por **Hélio Bernardes**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de benefício previdenciário. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que:

a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento, bem como o ato declaratório PGFN nº 01/09 foi suspenso;

b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;

O autor apela adesivamente, sustentando, em síntese, que devem ser majorados os honorários advocatícios fixados na r. sentença para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, pois a condenação sobre o valor da causa irá comportar um valor ínfimo, não compatível com o trabalho realizado pelo causídico.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título verbas trabalhistas, na esfera judicial, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para

decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

Finalmente, em relação ao recurso adesivo do autor, os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa na r. sentença guerreada devem ser mantidos, visto que se encontram em consonância com os princípios da equidade, proporcionalidade, razoabilidade e causalidade.

Ressalto, por oportuno, que a presente demanda tem natureza declaratória, ausente de qualquer condenação à União, razão pela qual não se demonstra razoável o pleito no apelo adesivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da União e ao recurso de apelação adesivo interposto pelo autor, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006522-88.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IKT BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00065228820134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado por **IKT - Brasil Importação e Exportação Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições, porém não reconheceu o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil.

A União, em sua apelação, alega que em razão da edição da Lei nº 12.865/13, que alterou a base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação nos moldes conforme delimitado na r. sentença, não há interesse de agir, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito.

O autor apelou adesivamente, requerendo que seja "[...] reconhecido o direito à compensação de todos os valores eventualmente recolhidos pela impetrante a título de PIS/COFINS, calculados com a inclusão indevida do ICMS em sua base de cálculo, declarados inconstitucionais pela r. sentença de primeiro grau, compensação, essa que se efetivará, repita-se, perante os órgãos fazendários, nos termos e segundo os procedimentos administrativos já estabelecidos." (f. 99).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pelo desprovimento da apelação da União, pelo parcial provimento do reexame necessário, tido por interposto, bem como pelo provimento do recurso de apelação adesivo do impetrante.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, conquanto o pedido inicial fora julgado parcialmente procedente, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09, conforme jurisprudência já sedimentada desta Corte Regional, veja-se:

PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO - SENTENÇA "EXTRA PETITA" - NULIDADE.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

2. Inexistência de correlação lógica entre pedido e sentença.

3. É "extra-petita" a sentença que decide de forma diversa do pedido formulado, impondo-se a decretação de sua nulidade.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018062-63.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE ANÁLISE E JULGAMENTO - ATENDIDO - APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - IN Nº 600/2005 - RESSARCIMENTO OBSTADO OU CONDICIONADO A COMPENSAÇÃO - ILEGALIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC - INCIDÊNCIA.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.
2. Prejudicada a apelação na parte relativa à determinação de análise e julgamento dos processos administrativos, no prazo de 60 (sessenta) dias, porquanto devidamente analisados pela autoridade.
3. O ressarcimento ou a restituição de tributo pago a maior pelo contribuinte não pode ser obstado pela existência de débito parcelado bem como não se pode obrigar o contribuinte a aceitar a compensação com débitos como condição para receber seus créditos, sob pena de ilegalidade.
4. A Portaria Interministerial nº 23/2006 ao regulamentar a compensação de ofício excluiu a referência a "compensação com débitos parcelados" antes existente na IN nº 600/2005.
5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0002061-61.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

No que tange às alegações da ausência de interesse de agir superveniente, veiculadas no apelo da União, entendo que as alterações perpetradas pela Lei nº 12.865/13 na Lei nº 10.865/04 só produzem efeitos para os fatos geradores futuros e, tendo em vista que o presente *mandamus* abarca situações ocorridas antes das referidas alterações, é de rigor o reconhecimento do interesse de agir para estes fatos geradores.

Quanto à prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 18.7.2013, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo

Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. **Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.** 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.*

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco.

2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevalecente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei nº 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembarço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

Em relação à possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos, a Súmula nº 213, do e. Superior Tribunal de Justiça é hialina em reconhecer que o mandado de segurança é ação adequada para o reconhecimento do direito à compensação tributária, *in verbis*:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária." (Súmula 213, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/1998, DJ 02/10/1998, p. 250)

Indo adiante, a compensação dos valores recolhidos indevidamente deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 18.7.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da

limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

4. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*

5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. *O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão*

os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da União e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, tido por interposto; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação adesivo do autor, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000824-12.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000824-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GERALDO MANTELLO
ADVOGADO : SP229832 MAIKON SIQUEIRA ZANCHETTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008241220114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação de repetição de indébito com pedido de tutela antecipada '*inaldita altera pars*'" ajuizada por **Geraldo Matello** contra a **União**.

O autor, em sua exordial, requer o reconhecimento do direito a não incidência do IRPJ sobre os valores recebidos a título de complementação de previdência, referentes às contribuições realizadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, bem como a repetição do indébito referente aos valores recolhidos a maior, acrescidas de juros moratórios e correção monetária.

O juízo *a quo* reconheceu a procedência do pedido, para excluir da base de cálculo do IRPF, os valores referentes às contribuições realizadas ao plano de previdência privada, sob a égide da Lei nº 7.713/88, cujo ônus tenha sido apenas do apelado, bem como a condenação da ré para repetir os valores recolhidos indevidamente, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso de apelação, aduzindo que:

- a) ocorreu a prescrição para a repetição do indébito tributário, visto o transcurso do lustro entre os recolhimentos realizados sob a égide da Lei nº 7.713/88 e o ajuizamento da ação;
- b) somente as parcelas da contribuição complementar de previdência privada realizadas pelo apelado fazem jus à repetição do indébito, excluindo-se os valores aportados pela empregadora;
- c) em razão do reconhecimento pela União quanto ao mérito da demanda, é de rigor a não condenação da União nos honorários advocatícios, conforme o disposto no artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

O autor apela adesivamente, sustentando, em síntese, que devem ser majorados os honorários advocatícios fixados na r. sentença, pois "[...] *a verba fixada é irrisória, ínfima e vil, incompatível com o trabalho exercido e o real valor da demanda.*" (f. 141), bem como a União deve ser condenada em restituir as custas desembolsadas pelo autor.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, em relação ao apelo da União quanto a possibilidade de repetição do indébito, unicamente para as parcelas do benefício complementar previdenciário vertidas pelo contribuinte. deixo de conhecer desta parte do recurso de apelação, visto que não houve sucumbência.

Para corroborar o quanto exposto, trago o excerto da r. sentença que trata do tema: "[...] *correspondente às suas contribuições vertidas para o fundo de previdência privada [...]*" (f. 131v).

Em relação à prescrição, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que o termo inicial da prescrição nos casos de repetição do indébito decorrente da tributação incidente sobre a previdência complementar é o início do pagamento do referido benefício previdenciário, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS 7713/88 E 9.250/96. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. QUESTÃO A SER DIRIMIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO.

1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei n.º 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, mesmo que a operação seja efetuada após a publicação da Lei 9.250/95.
2. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial n.º 1.012.903/RJ, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).
3. A agravante afirma que a fixação do prazo de prescrição quinquenal pela Corte de origem transitou em julgado. Desta forma, sustenta a ocorrência da prescrição sobre toda e qualquer parcela discutida nos autos, uma vez que decorreram sete anos entre o final do regime anterior (Lei 9.250/95) e o ajuizamento da ação em 2002.
4. Em consonância com o entendimento pacificado nesta Eg. Corte, não foi declarada a inexigibilidade da 1ª tributação - incidência do Imposto de Renda Pessoa Física sobre as contribuições ao fundo previdenciário sob a égide da Lei 7.713/88 -, mas sim a 2ª tributação, ou seja, no momento em que o beneficiário começou a receber a aposentadoria - dies a quo.
5. Portanto, o termo inicial da prescrição é o mês em que o beneficiário efetivamente passou a perceber o benefício correspondente à aposentadoria complementar, sempre posteriormente a 1995, eis que a Lei 9.250/95 passou a produzir efeitos a partir de janeiro de 1996.
6. A verificação das respectivas datas de aposentadoria dos autores, para fins de fixação do termo inicial da prescrição no caso em apreço, impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.
7. A determinação específica de quais parcelas mensais estariam fulminadas pela prescrição deverá ser solucionada na fase de liquidação e execução do julgado.
8. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1042540/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 14/06/2010)

Portanto, em razão do ajuizamento da presente demanda em 21.6.2011, as parcelas recebidas anteriormente a 21.6.2006 encontram-se fulminadas pela prescrição.

Indo adiante, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito a não tributação pelo IRPF, dos valores pagos a título de complementação de previdência, proporcionalmente às quantias recolhidas pelo beneficiário da previdência complementar, sob a vigência da Lei nº 7.713/88, confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO DE RENDA. LEIS NºS 7.713/1988 E 9.250/1995. ISENÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.159-70/2001 (ORIGINÁRIA Nº 1.459/1996). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. O resgate das contribuições recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88, anterior à Lei nº 9.250/95, não constitui aquisição de renda, já que não configura acréscimo patrimonial. Ditos valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, antes da edição da Lei nº 9.250/95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já havia sofrido tributação de imposto de renda na fonte. Daí porque, a incidência de nova tributação por ocasião do resgate, configuraria bitributação.
2. A Lei nº 9.250/95 só vale em relação aos valores de poupança resgatados concernentes ao ano de 1996, ficando livres da incidência do imposto de renda "os valores cujo o ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do seu desligamento do plano de previdência, correspondentes às parcelas das contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995", nos moldes do art. 7º, da MP nº 1559-22 (hoje nº 2.159-70/01).
3. Não incide o Imposto de Renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo contribuinte para planos de previdência privada quando o valor corresponde aos períodos anteriores à vigência do art. 33, da Lei nº 9.250/95, o qual não pode ter aplicação retroativa.
4. O sistema adotado pelo art. 33, em combinação com o art. 4º, V, e 8º, II, "e", da Lei nº 9.250/95, deve ser preservado, por a tanto permitir o ordenamento jurídico tributário, além de constituir incentivo à previdência privada.
5. Os dispositivos supra-indicados, por admitirem a dedutibilidade para o efeito ou apuração do cálculo do imposto de renda, das contribuições pagas pelos contribuintes a entidades de previdência privada, legitimam a exigência do mesmo contribuinte sujeitar-se ao imposto de renda, na fonte e na declaração, quando receber os benefícios ou por ocasião dos resgates das operações efetuadas. As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida lei.
6. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95,

conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Precedentes desta Corte Superior.

7. O art. 20, do CPC, em seu § 3º, determina que os honorários advocatícios sejam fixados em um mínimo de 10% (dez por cento) e um máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da condenação, em razão da simplicidade da lide.

8. Recurso não provido."

(REsp 600.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2004, DJ 03/05/2004, p. 120)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI N.º 7.713/88. VIGÊNCIA. LIMITE. LEI N.º 9.250/95.

1. Tratando-se de resgate ou recebimento de benefício da Previdência Privada, observa-se o momento em que foi recolhida a contribuição: se durante a vigência da Lei n.º 7.713/88, não incide o imposto de renda quando do resgate ou do recebimento do benefício porque já recolhido na fonte; se após o advento da Lei n.º 9.250/95, é devida a exigência porque não recolhido na fonte. Precedentes 2. Como o que pretendem os Recorrentes é, apenas, o reconhecimento do direito à não incidência do Imposto de Renda sobre os valores auferidos a título de complementação de aposentadoria, relativos às contribuições por ele vertidas no período de vigência da Lei n.º 7.713/88, vale dizer, de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, bem como a repetição do que já fora pago indevidamente, é de ser reformado o acórdão recorrido por estar em confronto com o entendimento consolidado nesta Corte de Justiça.

3. Recurso Especial conhecido pela alínea "c" e provido."

(REsp 547.293/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 08/03/2004, p. 228)

Reconhecido o direito do autor a não incidência do IRPF nos moldes acima, é de rigor a repetição do indébito tributário, corrigidos monetariamente, nos termos do manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal, conforme jurisprudência da Corte Superior, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, que ora colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º);

incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Quanto ao método de cálculo para apuração dos valores a serem repetidos, as contribuições vertidas pelo autor ao fundo de previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a dezembro de 1995 devem ser corrigidas pela OTN, BTN, INPC e expurgos inflacionários, até a data do início do recebimento do benefício. Esse montante já constituiu, na época, a base de cálculo do imposto de renda e, portanto, deve ser deduzido das parcelas de complementação de aposentadoria, que, atualmente, são a base do imposto de renda.

Contudo, se o beneficiário já está aposentado e já recebeu parcelas de complementação de aposentadoria, como no caso do autor, já ocorreu *bis in idem* e há imposto de renda a ser restituído.

Em tal caso, o valor das contribuições pretéritas (entre janeiro/89 a dezembro/95), atualizado na forma acima, deve ser deduzido das parcelas de complementação recebidas pelo autor desde o início do benefício, apurando-se, assim, a correta base de cálculo do Imposto de Renda. O Imposto de renda retido na fonte sobre parcelas que não deveriam ser alcançadas pela tributação corresponde ao valor a restituir.

Se, restituídos os valores pretéritos, ainda restar crédito, estes devem ser deduzidos das prestações mensais até o esgotamento.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 8º, I E II). CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FORMA DE LIQUIDAÇÃO. DEDUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS ENTRE 1989 E 1995 DOS RENDIMENTOS DE 1996 EM DIANTE, OBSERVADO O LIMITE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS RECEBIDOS NOS PERÍODOS DE APURAÇÃO E NÃO A FAIXA DE ISENÇÃO.

1. O art. 8º, I, da Lei n. 9.250/95 estabelece que a base de cálculo do imposto de renda compreende a soma de todos os rendimentos, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva.

2. Quanto a decisão judicial reconhece, na esteira do recurso representativo da controvérsia REsp. Nº 1.012.903 - RJ (Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.10.2008) que "é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria", está a considerar somente o valor do benefício previdenciário como rendimento não tributável.

3. Sendo assim, o valor correspondente às contribuições vertidas pela parte autora, no período entre 1989 e 1995 (ou até a data da sua aposentadoria se ocorrida em momento anterior), devidamente atualizado, constitui-se no crédito a ser deduzido exclusivamente do montante correspondente às parcelas de benefício de aposentadoria complementar, apurando-se a base de cálculo do imposto de renda. O limite a ser respeitado na utilização dos créditos para a dedução deve ser o do valor do benefício recebido da entidade de previdência e não o da faixa de isenção. Método de cálculo já aceito por esta Casa no REsp. n. 1.086.148-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15.04.2010.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1221055/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DAS PARCELAS A SEREM DESCONTADAS. SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a taxa SELIC apenas incide quando da restituição dos tributos recolhidos indevidamente para efeito de atualização monetária.

2. No caso, o valor das contribuições destinadas à previdência privada no período entre 1989 e 1995, devidamente atualizado, corresponde ao crédito a ser deduzido, sendo a base de cálculo do IR calculada pela diferença entre o montante das parcelas anteriormente vertidas ao fundo de previdência e esses valores a serem abatidos. Logo, a atualização dessas contribuições deve ocorrer, desde a data de cada retenção de imposto de renda até a data do cálculo, pela variação do BTN e INPC, mais expurgos inflacionários, não se aplicando a taxa SELIC, visto que essas verbas não possuem natureza tributária.

3. Recurso especial provido".

(REsp 1212744/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 10/12/2010)

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes.

2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.

3. Recurso especial conhecido e não provido".

(REsp 1160833/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

Quanto à possibilidade de inclusão, de ofício, dos expurgos inflacionários, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO ADMITIDO NA ORIGEM COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO NÃO APLICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CPC, ARTIGOS 475-G E 535. VIOLAÇÃO NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não configura violação ao art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões

submetidas à apreciação judicial, circunstância que afasta a negativa de prestação jurisdicional.

2. A suspensão de recursos prevista no art. 543-C do CPC destina-se aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça dos Estados, não se aplicando aos processos já encaminhados ao STJ, por ausência de previsão legal. Precedentes.

3. A inclusão de correção monetária, de ofício, pelo juiz ou Tribunal, não configurando julgamento fora ou além do pedido (RESP 1.112.524/DF julgado pelo Corte Especial deste Tribunal, sob o rito dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

4. É possível a inclusão dos expurgos inflacionários em liquidação de sentença antes de homologados os cálculos e ainda que não tenham sido eles objeto do pedido deduzido na inicial, sendo vedada, apenas, a inclusão de novos índices em substituição aos anteriormente fixados, por configurar violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 62.026/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 23/10/2012)

Quanto à alegação de que são indevidos os honorários advocatícios, quando a Fazenda Nacional reconhece o pedido do autor em sua peça de contestação, nos termos do artigo 19, § 1º da Lei nº 10.522/02, a jurisprudência desta Corte Regional é assente em reconhecer que a aplicabilidade do referido dispositivo só ocorre quando a União não contesta de nenhuma forma o pleito autoral, confira-se:

"**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.** 1. A despeito de a sentença deixar de submeter o pleito ao duplo grau de jurisdição nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002, no caso concreto, há questão não relacionada com a matéria principal a necessitar de análise. 2. Considerando a controvérsia existente quanto à prescrição o conhecimento da remessa oficial pelo Tribunal se impõe, para que seja devidamente analisada, sob pena de ofensa ao artigo 475, I do CPC. 3. No que tange à questão atinente ao imposto de renda incidente sobre complementação de aposentadoria paga por entidade de previdência privada proporcionalmente ao período compreendido entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995, relativas às contribuições cujo ônus tenha sido do autor, diante da não contestação da União quanto a este tópico, deixa-se de conhecer da oficial tida por interposta nesse tópico, consoante prevê o art. 19, § 2º, da Lei 10.522/02. 4. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". 5. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. 6. In casu, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal. 7. Mantida correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito segundo os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. 8. O cabimento da aplicação do art. 19, § 1º da Lei 10.522/02 e da não condenação da Fazenda Nacional no pagamento de honorários advocatícios somente advém quando não houver nenhuma forma de contestação, onde nenhum item seja debatido e não houver nenhuma questão a ser decidida pelo julgador. 9. Assim sendo, o reconhecimento da não condenação decorre do único e exclusivo reconhecimento do direito pleiteado pelo demandante, sem apresentação de nenhuma outra forma de insurgência, o que não ocorreu no caso em exame, conforme se infere da contestação apresentada, na qual se questiona questão atinente à prescrição. 10. Por fundamento diverso da sentença, deve ser mantida afastada a condenação da União em honorários advocatícios em razão do reconhecimento da prescrição quinquenal e, por conseguinte, a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita. 11. Ainda que não houvesse ocorrido a sucumbência recíproca na hipótese em exame, manter-se-ia afastada a condenação da ré em verba honorária à mingua de impugnação pelo autor, bem como para não se incorrer em reformatio in pejus." (AC 00076784720094036106, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"**TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. IMPOSTO DE RENDA.** O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Assim, para as ações propostas após 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal. In casu, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, a saber, em 31/07/2009 (fl. 02), encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 31/07/2004. Em se tratando de repetição de

indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, parágrafo 4º, da Lei 9.250/95. No que toca ao disposto no artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02, não há como prosperar o pedido de afastamento da condenação em honorários advocatícios, deduzido pela União Federal, já que a apelante contestou o feito, tendo se instaurado a lide, insurgindo-se quanto à prova dos fatos constitutivos do direito pleiteado e ainda quanto ao prazo prescricional. Em face da pretensão parcialmente acolhida, com decaimento mínimo do autor, é de rigor a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Apelação e remessa oficial, na parte conhecida, parcialmente providas."
(APELREEX 00078334720094036107, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ressalto que, conforme se depreende dos autos, a União contestou a ação quanto o prazo prescricional, bem como em relação à ausência de provas constitutivas do direito do autor, bem como, no recurso de apelação combateu a r. sentença aduzindo o prazo prescricional, razão pela qual, demonstra-se incabível a aplicação do quanto dispõe o artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

Finalmente, em relação ao recurso adesivo do autor, os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) na r. sentença guerreada devem ser reparados, nos termos da jurisprudência pacífica da Corte Superior, veja-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal.

2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa.

3. Agravo regimentais a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1088042/MG, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça.

2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal.

3. 'Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios.' (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002).

4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda.

5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa.

(REsp 845.467/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 04/10/2007, p. 184)

Apesar de a demanda versar sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência e, não ter ocorrido dilação probatória, bem como acompanhamento de audiência, o montante arbitrado demonstra-se irrisório.

Penso, nesse particular, que honorários advocatícios fixados neste patamar aviltam o exercício profissional, referidas cifras são inferiores a um salário mínimo, visto que implicaria em uma condenação próxima a R\$300,00 (trezentos reais) se o valor da causa fosse atualizado. A pensar diversamente, eu estaria impondo àquele que demanda em causa de menor valor a inviabilização da sua própria defesa, porque advogado algum se disporia a trabalhar por tão pouco, ou, quando não, a imposição, ao advogado, do exercício de seu mister de forma até desrespeitosa à nobreza constitucional que possui.

É de rigor, portanto, a aplicação do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, este que não impede, em caráter absoluto, a aplicação de percentuais sobre o valor da condenação. Em outras palavras, o juiz não está obrigado a observar os limites de 10 e 20% previstos no § 3º, mas também não está impedido de fazê-lo.

Assim, um dos critérios que se deve levar em conta, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil, é a responsabilidade do advogado, advinda da importância e do valor real da causa.

Nesses termos, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, limitando-os ao patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), determinando, ainda, que a União reembolse o autor pelas custas e despesas processuais devidamente atualizada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para consignar a forma de apuração dos valores a serem repetidos pelo apelado; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação adesivo interposto pelo autor, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008347-79.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008347-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IND/ MECANICA SAMOT LTDA
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083477920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Indústria Mecânica Samot Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS, IPI, Imposto de Importação e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições, deixando de condenar as partes nos honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, incidindo sobre os mencionados valores a taxa SELIC como índice de correção.

A autora, ora apelante, alega em seu recurso que:

a) o prazo prescricional dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de dez anos, em razão do prazo de cinco anos para a homologação tácita do lançamento, somados com cinco anos para realizar o pedido de repetição do indébito tributário;

b) a União deve ser condenada nos honorários advocatícios sucumbenciais no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, visto que, mesmo não se reconhecendo o prazo prescricional decenal, a autora sucumbiu na parte mínima do pedido.

Por seu turno, a União alega, em suma, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das próprias contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais, bem como o julgamento do RE nº 559.937/RS ainda não se encontra acobertado pelo manto da coisa julgada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se,

no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 10.5.2013, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei n.º 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

- 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*
- 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*
- 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*
- 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*
- 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*
- 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*
- 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*
- 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*
- 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte***

Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contêm indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido"

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeat* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

Ainda, em relação à incidência do PIS-Importação e da COFINS-Importação sobre a parcela relativa ao IPI e ao Imposto de Importação que incidiram nas operações de importação, a jurisprudência desta Corte Regional é assente em reconhecer a não incidência das referidas contribuições sobre a parcela relativa a estes tributos, confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: REPETIÇÃO VIA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - II. EXCLUSÃO.

1. Relativamente à possibilidade da autora obter a restituição mediante repetição via expedição de precatório, referente à inclusão da base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação de outros valores que não o referente ao valor aduaneiro, conforme decisão firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal na RE 559.937/RS, merecem ser acolhidos os embargos por ela opostos, uma vez que, com efeito, o acórdão ora atacado silenciou acerca deste ponto o qual, gize-se, foi expressamente solicitado nas razões alinhadas já na inicial e reforçadas no apelo interposto pela citada autora.

2. Com efeito, a questão da exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS-Importação dos valores alusivos ao Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI e Imposto de Importação - II não foi objeto de exame no acórdão embargado, a despeito de haver sido expressamente requerido na inicial e concedido pelo MM. Julgador Primeiro Grau.

3. O Supremo Tribunal Federal ao declarar a inconstitucionalidade de parte da norma do art. 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04 - RE 559.937/RS -, estabeleceu que a base de cálculo das contribuições do PIS - Importação e COFINS - Importação seria exclusivamente o valor aduaneiro, excluindo-se da composição da base econômica em tela outros tributos acaso cobrados, a exemplo de IPI e Imposto de Importação.

4. Conforme se depreende, nos termos do voto da Relatora Ministra ELLEN GRACIE, a qual foi secundada, no ponto, no voto-vista do Relator para o Acórdão, o Ministro DIAS TOFFOLI, o conceito de valor aduaneiro não cogita de qualquer outra parcela que não seja aquele fixado segundo as normas do art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT.

5. Precedentes deste Tribunal e demais Cortes Regionais Federais.

6. Embargos de declaração da autora acolhidos para reconhecer a omissão apontada, no sentido de autorizá-la a promover a compensação ou repetição do indébito tributário, mediante a expedição do competente precatório.

7. Embargos de declaração da União Federal acolhidos mas, no mérito, improvidos, com fito a reconhecer que a exclusão da base de cálculo das contribuições relativas ao PIS - Importação e COFINS - Importação, além do montante relativo ao ICMS e das próprias contribuições, conforme já decidido no acórdão ora atacado, atinge os valores atinentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e ao Imposto de Importação - II, por não estarem abarcados no conceito de valor aduaneiro, nos termos da legislação de regência, conforme explicitado."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, APELREEX 0020034-53.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2015)

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 10.5.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR,

Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp

1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Ressalto que o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ
1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).
Agravo regimental improvido."
(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

No que pertine aos honorários advocatícios, entendo ser aplicável ao caso *sub judice* o quanto dispõe o artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que o autor pleiteia a repetição do indébito tributário pelo prazo de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, porém foi reconhecida a prescrição quinquenal para a mencionada repetição, demonstrando-se, desta forma, a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação interpostos; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, bem como pela aplicação do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016833-87.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016833-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00168338720124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Jose de Oliveira Pereira** contra a r. sentença que julgou improcedente a ação de repetição de indébito ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a prescrição da pretensão de repetição do indébito tributário, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre o pagamento realizado e o ajuizamento da presente ação.

Sua Excelência, ainda, condenou o autor nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

O apelante alega, em síntese, que:

a) a prescrição para a repetição do indébito tributário nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é decenal;

b) em razão da natureza indenizatória, não incide o imposto de renda pessoa física sobre os valores referentes às férias vencidas e proporcionais, bem como sobre o adicional de 1/3 (um terço) de férias.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 24.9.2012 e o pagamento (extinção do crédito tributário, nos moldes do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional) ocorreu em 8.3.2006 (f. 132), a prescrição para repetição do indébito opera-se em cinco anos contados do pagamento, portanto, a presente ação encontra-se

prescrita.

Isto decorre porque as alterações perpetradas pela Lei Complementar nº 118/05 passaram a surtir efeitos para as ações ajuizadas posteriormente a 9 de junho de 2005, o que deve ser reconhecido no presente caso.

Em razão do reconhecimento da prescrição para a repetição do indébito tributário, as demais questões ventiladas no recurso de apelação do autor restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005446-73.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VANDERLEI GAMBA
ADVOGADO : SP254700 ARNALDO DOS ANJOS RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054467320114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Vanderlei Gamba** contra sentença que julgou improcedente a ação de repetição de indébito ajuizada pelo segundo contra a primeira.

O juízo *a quo* reconheceu a prescrição da pretensão de repetição do indébito tributário, em razão do transcurso de mais de cinco anos entre o pagamento realizado e o ajuizamento da presente ação.

Sua Excelência, ainda, deixou de condenar o autor, ora apelante, nos honorários advocatícios sucumbenciais, visto que este é beneficiário da assistência judiciária, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor aduz em seu apelo que:

a) a prescrição para a repetição do indébito tributário para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é decenal;

b) a incidência do imposto de renda pessoa física deve ser realizada pelo regime de competência, sendo certo que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês;

- c) em razão da natureza indenizatória, não incide a tributação em comento sobre os juros de mora;
- d) deve ser deduzida da base de cálculo do imposto de renda pessoa física, as despesas relativas aos honorários advocatícios contratados na relação trabalhista;
- e) reconhecido o direito pleiteado, os valores recolhidos indevidamente devem ser repetidos.

Por seu turno, a União em seu recurso de apelação alega que, em que pese o autor ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, deve ocorrer a condenação do sucumbente nos honorários advocatícios, mantendo-se suspensa a cobrança até que o autor possa fazê-lo, sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 3.8.2011 e o pagamento (extinção do crédito tributário, nos moldes do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional) ocorreu em 10.5.2006 (f. 68), a prescrição para repetição do indébito opera-se em cinco anos contados do pagamento, portanto, a presente ação encontra-se prescrita.

Isto decorre porque as alterações perpetradas pela Lei Complementar nº 118/05 passaram a surtir efeitos para as ações ajuizadas posteriormente a 9 de junho de 2005, o que deve ser reconhecido no presente caso.

Em razão do reconhecimento da prescrição para a repetição do indébito tributário, as demais questões ventiladas no recurso de apelação do autor restam prejudicadas.

Em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais, a jurisprudência pátria é pacífica em reconhecer que mesmo os beneficiários da assistência judiciária gratuita podem ser condenados nos honorários advocatícios, porém, com a suspensão da cobrança até que o autor possa adimpli-la, sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Trago à colação, por oportuno, alguns arestos sobre o tema:

"Custas: condenação do beneficiário da justiça gratuita. O beneficiário da justiça gratuita, que sucumbe é condenado ao pagamento das custas, que, entretanto, só lhe serão exigidas, se até cinco anos contados da decisão final, puder satisfazê-las sem prejuízo do sustento próprio ou da família: incidência do art. 12 da L. 1.060/50, que não é incompatível com o art. 5º, LXXIV, da Constituição."
(RE 184841, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/03/1995, DJ 08-09-1995 PP-28400 EMENT VOL-01799-11 PP-02146)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.
1. Havendo a concessão de gratuidade da justiça, mister que a condenação em custas e honorários advocatícios seja suspensa, conforme determina o art. 12 da Lei n. 1.060/1950.
2. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para determinar que a condenação em custas e honorários advocatícios seja suspensa pelo prazo legal."
(EDcl no AgRg no AREsp 424.428/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 25/08/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. PROCEDÊNCIA. POSTERIOR CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA LICENÇA PARA CONSTRUIR. DESINFLUÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONDENÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.
1. Não se mostra possível discutir em agravo regimental matéria que não foi objeto das contrarrazões do recurso especial, por se tratar de inovação recursal.
2. Embora a superveniente concessão do alvará de construção tenha sido o fundamento adotado para reformar, em grau de apelação, a sentença que julgou procedente a ação de nunciação de obra nova ajuizada pela municipalidade, remanesce incólume a circunstância de ter sido o particular o ensejador da propositura da demanda, eis que a esse tempo, não detinha o alvará necessário para a feitura da obra, razão pela qual deve arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, conforme o princípio da causalidade.
3. O beneficiário da assistência judiciária não está isento do pagamento das custas processuais e dos honorários de sucumbência, reconhecendo-se, tão somente, que sua exigibilidade ficará suspensa, enquanto persistir a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, a teor do disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Precedentes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no Ag 1271852/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2014, DJe 20/06/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50.
A Constituição Federal assegura o amplo acesso ao judiciário e não a gratuidade. O acesso é garantido pela dispensa do adiantamento e, também, pela norma do art. 12 da lei 1.060/50, de sorte que a condenação ao pagamento da verba honorária não pode ser afastada, mas, sim, deve ser suspensa a execução da sentença até que se comprove a possibilidade de o apelante arcar com o pagamento sem prejuízo de seu sustento e de sua família."
(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005767-81.1996.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/08/2004, e-DJF3 Judicial 2 DATA:20/08/2009 PÁGINA: 190)

Desta forma, é de rigor a condenação do autor nos honorários advocatícios, que, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido

dilação probatória e acompanhamento de audiência, fixo em R\$1.000,00 (um mil reais), em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, devendo manter-se suspensa, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação do autor; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006045-77.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ERCILIA HARUMI SUZUKI MURAKAMI
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00060457720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por **Ercilia Harumi Suzuki Murakami**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de ação trabalhista. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês, bem como reconheceu a não incidência do tributo em comento sobre as parcelas relativas sobre os juros moratórios.

Sua Excelência, ainda, condenou a União à repetição do indébito tributário do montante que foi recolhido indevidamente, nos termos da fundamentação acima, aplicando-se a taxa SELIC como índice de correção desde o pagamento indevido, condenando a União aos honorários advocatícios, fixados em R\$3.376,35 (três mil trezentos e setenta e seis reais e trinta e cinco centavos).

A apelante alega, em síntese, que:

a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;

b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;

c) os juros moratórios recebidos em reclamação trabalhista são acréscimo patrimonial, razão pela qual, o imposto de renda pessoa física incide sobre esta parcela;

d) em razão de a apelante ser pessoa jurídica de direito público, bem como pela ação versar sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, é de rigor a redução dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Com as contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Cumpra observar que, conquanto o pedido da inicial tenha sido acolhido em detrimento da União, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 1º, do Código de Processo Civil.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título verbas trabalhistas, na esfera judicial, após realizar o requerimento para o recebimento da aposentadoria.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em ação trabalhista, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, incide o imposto de renda, excetuando-se os casos em que a parcela referente da verba principal não atrai a incidência da referida exação, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que:

a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n.

4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, Dje 30/09/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n.

4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o

foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n.

7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

In casu, o autor comprovou que a ação trabalhista ajuizada ocorreu no contexto da rescisão do contrato de trabalho, conforme documento 63, constante na mídia digital que se encontra às f. 48.

Portanto, em decorrência do acima exposto, não incide o imposto de renda sobre os juros moratórios recebidos na ação trabalhista.

Passo a tratar da repetição dos valores recolhidos indevidamente.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil,

veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

4. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*

5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. *O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos*

indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em R\$3.376,35 (três mil trezentos e setenta e seis reais e trinta e cinco centavos), em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-56.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000747-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LAZINHO DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00007475620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por **Lazinho de Souza Andrade**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ser submetida ao regime de competência, em relação à incidência do imposto de renda sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, oriundo de pagamento de benefício previdenciário acumulado. Determinando, desta forma, que o cálculo dos valores efetivamente devidos seja realizado conforme a tabela de alíquota ou de isenção de acordo com os rendimentos apurados, mês a mês, reconhecendo, ainda, a não incidência do referido tributo sobre os juros de mora.

Sua Excelência, ainda, condenou a União à repetição do indébito tributário do montante que foi recolhido indevidamente, nos termos da fundamentação acima, observando-se a prescrição quinquenal, aplicando-se a taxa SELIC como índice de correção desde o pagamento indevido, condenando a União aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) é legal a tributação pelo imposto de renda de acordo com o regime de caixa, pois a disponibilidade jurídica e econômica dos valores recebidos acumuladamente se dá no momento do pagamento;
- b) a legislação do imposto de renda pessoa física não ofende a Constituição Federal, pois determina que o regime que deve ser considerado na apuração do Imposto de Renda Pessoa Física é o regime de caixa e não o regime de competência;
- c) os juros moratórios recebidos são acréscimo patrimonial, razão pela qual, o imposto de renda pessoa física incide sobre esta parcela.

Com as contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

In casu, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso, a título benefício previdenciário, na esfera judicial.

O e. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda

auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsps nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(STJ - Segunda Turma, REsp n. 1469805/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18/09/2014, Dje 29/09/2014).

Ademais, o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, veja-se a ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla

penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos em benefício previdenciário, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a incidência adrede, quando os valores recebidos não são decorrentes de rescisão do contrato de trabalho, incide o imposto de renda, excetuando-se os casos em que a parcela referente da verba principal não atrai a incidência da referida exação, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que:

a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, Dje 30/09/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item '3', subsistindo a isenção decorrente do item '4' exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.

16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, consolidou o entendimento de que regra geral incide imposto de renda sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei 4506/64, excetuando-se os juros de mora referentes à verba principal isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda, em conformidade com a regra do "accessório segue o principal" e, os pagos no contexto da perda de emprego.

2. Ficam ressalvados da tributação pelo imposto de renda o benefício previdenciário e os juros de mora respectivos, se integrarem a faixa de isenção, fato a ser observado no momento da liquidação do julgado pela instância ordinária. Inúmeros precedentes da Corte.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 266.305/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013) grifei.

Portanto, em decorrência do acima exposto, a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios devem acompanhar a sorte dos valores principais, ou seja, se a parcela principal for isenta, os juros moratórios serão isentos, porém, se sobre a parcela principal incidir a tributação, incidirá também o imposto de renda sobre os juros moratórios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018162-08.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018162-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUCIANO FARIA GONCALVES ROSAS
ADVOGADO : SP173220 KARINA GESTEIRO MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00181620820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Luciano Faria Gonçalves Rosas** em face de ato praticado pelo **Superintendente do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA - no Estado de São Paulo**, a fim de obter a anulação do auto de infração e do termo de apreensão, com a consequente liberação da carga de madeira.

O pedido liminar foi indeferido (f. 160-166). Dessa decisão, o impetrante interpôs agravo de instrumento (f. 170-211), indeferido (f. 213-216).

O IBAMA requereu e obteve seu ingresso na lide (f. 168 212).

A sentença julgou o feito improcedente e denegou a segurança, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (f. 241-250).

A impetrante apelou (f. 253-285), sustentando, em síntese, que:

- a) os produtos de madeira nativa foram irregularmente apreendidos em 10.06.2010;
- b) o apelante realizava toda a transformação da madeira em sua residência de forma artesanal (situação não abrangida pelo sistema DOF) e por isso não estava habilitado a transformar a madeira de toretes para ripas e lâminas, como disciplina a Instrução Normativa IBAMA 112/06;
- c) o documento de origem florestal (DOF) somente foi emitido após pedido de habilitação, formulado pelo impetrante junto ao IBAMA, a transformar a madeira de toretes para ripas e lâminas, motivo pelo qual o horário e o dia de emissão constantes do documento são posteriores ao seu transporte;
- d) tendo em vista o risco de perecimento da madeira apreendida, é necessária a concessão de tutela antecipada recursal.

Com as contrarrazões (f. 290-301), vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo não provimento do recurso de apelação (f. 307-310).

É o relatório. Decido.

A questão trazida ao presente *mandamus* refere-se à possibilidade, ou não, de anulação da apreensão e da multa impostas em decorrência de infração ambiental consistente no *"transporte irregular de 0,388 m³ de madeira serrada, em ripas e lâminas faqueadas, da essência Jacarandá da Bahia (Dalbergia Nigra) sem DOF válido outorgado pela autoridade competente."*

Aduz o impetrante que em 01.06.2010, em atendimento à encomenda efetuada pela empresa Hanover Brazil Comercial Ltda., confeccionou e transportou instrumentos musicais ao pátio virtual da empresa localizado no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP.

Informa que depois da transformação dos toretes de madeira em peças de instrumentos musicais, a madeira converteu-se em ripas e lâminas. Todavia, devido a uma falha no Sistema DOF, as peças foram lançadas no sistema como toretes, e não como lâminas e ripas, razão pela qual o DOF não condizia com a madeira efetivamente transportada.

Sendo assim, com fundamento nos artigos 70 e 46 da Lei 9.605/98 e artigos 47, §§1º e 3º, II e IV do Decreto Federal n. 8514/08, foram lavrados o Auto de Infração n. 522.450 e o Auto de Apreensão n. 566.558.

Afirma, porém, que a madeira foi transportada com DOF, tendo havido apenas um ajuste de classificação da madeira pelo IBAMA, com invalidação do DOF anteriormente gerado e emissão de novo DOF.

Não obstante, restou comprovado nos autos que em verdade, diversamente do alegado pelo impetrante, a espécie Jacarandá da Bahia (*Dalbergia Nigra*) é nativa do Brasil, encontra-se listada no Anexo I da Convenção sobre o Comércio Internacional de Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção (CITES) e necessita, por conseguinte, de documento de origem florestal (DOF) para ser transportada e exportada (f. 79).

O DOF está definido no artigo 1º, § 1º da Portaria n. 253/2006, do Ministério do Meio Ambiente, e no artigo 1º da Instrução Normativa n. 112/2006. Consiste na licença obrigatória para o transporte e armazenamento de produtos e subprodutos florestais de origem nativa, contendo as informações sobre a procedência desses produtos, gerado pelo sistema eletrônico denominado Sistema-DOF.

Como o DOF estava em desacordo com o tipo de madeira efetivamente transportado, configurou-se infração ambiental prevista no artigo 47 do Decreto 6.514/08, o impetrante foi autuado e teve início o processo administrativo.

Nos autos do processo administrativo, quedou constatado que os DOFs declaravam o produto como "toretos de madeira", o que o caracterizaria como "seções aproveitáveis das árvores originadas a partir da galhada ou de seções da tora destinadas à cadeia produtiva da madeira serrada" (f. 81 e 246), quando, em verdade, os produtos transportados consistiam em ripas e lâmina faqueada (f. 83-84 e 247).

A autoridade impetrada, tomando ciência da divergência entre a madeira declarada e a efetivamente transportada, lavrou o auto de infração (f.85-89). No processo administrativo, verificou-se que os ajustes efetuados no DOF no dia 07.06.2010 também aparentavam ser irregulares, haja vista que "100% do volume de toretes geraram os mesmos 100% de ripas e lâmina faqueada" (f. 83-84 e 246-247).

A impetrante ajuizou o presente mandado de segurança com vistas a anular o termo de apreensão e depósito e o auto de infração, mas a sentença foi de improcedência.

Com efeito, a Lei 6.938/81 estabelece que compete ao IBAMA, como órgão executor da Política Nacional do Meio Ambiente, promover a preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos ambientais.

Tal competência foi ainda mais enfatizada com o advento da Constituição Federal de 1988, que prevê em seu artigo 225, *caput*, a proteção ao meio ambiente como direito fundamental, albergando o direito de todos ao meio ambiente equilibrado, como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

Após a Constituição Federal de 1988, outras leis foram editadas com o fito de conferir efetividade ao comando constitucional. Nesse sentido, foi criada a Lei 9.605/98, bem como o Decreto 6.514/08, que definem os crimes e as infrações ambientais.

No caso em tela, houve cometimento de infração prevista no artigo 47 do Decreto 6.514/08, cuja redação, à época dos fatos, estabelecia, *in verbis*:

"Art. 47. Receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira serrada ou em tora, lenha, carvão ou outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento:

Multa de R\$ 300,00 (trezentos reais) por unidade, estéreo, quilo, mdc ou metro cúbico aferido pelo método geométrico.

§ 1º Incorre nas mesmas multas quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão ou outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente ou em desacordo com a obtida.

§ 2º Considera-se licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento aquela cuja autenticidade seja confirmada pelos sistemas de controle eletrônico oficiais, inclusive no que diz respeito à quantidade e

espécie autorizada para transporte e armazenamento.

§ 3º Caso a quantidade ou espécie constatada no ato fiscalizatório esteja em desacordo com o autorizado pela autoridade ambiental competente, o agente autuante promoverá a autuação considerando a totalidade do objeto da fiscalização.

§ 4º Para as demais infrações previstas neste artigo, o agente autuante promoverá a autuação considerando o volume integral de madeira, lenha, carvão ou outros produtos de origem vegetal que não guarde correspondência com aquele autorizado pela autoridade ambiental competente, em razão da quantidade ou espécie." (grifei)

Deste modo, a autoridade impetrada, ao apreender toda a carga de madeira que estava sendo exportada, nada mais fez do que cumprir o dispositivo legal.

Em caso semelhante, aliás, já houve decisão do Ministro Herman Benjamin, Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.312.379, determinando o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 5ª Região para reforma de acórdão ali proferido. Veja-se:

"DECISÃO (...)

A inconformidade do órgão ambiental merece integral provimento. (...)'

No manejo dos Embargos Declaratórios, o IBAMA postulou a manifestação da Corte regional sobre pontos cujo suprimimento afigurava-se essencial ao deslinde da controvérsia, nestes termos (fls. 142):

É que esse augusto Tribunal, ao dar provimento à apelação do IBAMA, deixou de levar em consideração a dicção e o conteúdo dos artigos 46, parágrafo único e 25, caput, da Lei 9.605/98, os quais estão vazados nos termos a seguintes: (...)

*Deixou ainda esse TRF da 5ª Região de apreciar a pertinência para o caso, do **artigo 47, § 3º do Decreto 6514/2008, cuja redação é a seguinte: (...)***

§ 3º Nas infrações de transporte, caso a quantidade ou espécie constatada no ato fiscalizatório esteja em desacordo com o autorizado pela autoridade ambiental competente, o agente autuante promoverá a autuação considerando a totalidade do objeto da fiscalização. (Redação dada pelo Decreto nº 6.686. de 2008)."

Ora, os dispositivos legais acima transcritos amparam integralmente a apreensão da totalidade da madeira transportada pelo IBAMA, sendo essa medida expressamente ordenada pelo artigo 47, 530, transcrito acima. Esse TRF, contudo, ao examinar o caso e julgar a apelação do IBAMA deixou de levar em conta para o deslinde do feito os dispositivos acima transcritos e a sua correta inteligência e significado, omitindo-se do dever de apreciá-los em sua fundamentação, do que resultou terem os mesmos sido violados pelo respeitável acórdão ora embargado. Tampouco o respeitável acórdão embargado esclareceu como se pode deixar de aplicar comando legal em face da alegação do mesmo não ser

"razoável." Por a caso há ilegalidade ou inconstitucionalidade na norma em questão? O acórdão embargado nada disse ou esclareceu a respeito. Ora, sabe-se, no entanto, que uma norma somente pode deixar de ser aplicada se for inconstitucional ou ilegal, nunca se for irrazoável. A razoabilidade e conveniência da norma cabe ao legislador aquilatar, não ao juiz. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram, devendo enfrentar a demanda e julgar integralmente a lide, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

*No específico caso dos autos, entretanto, tenho que o órgão julgador não observou todas as questões relevantes e imprescindíveis à resolução da lide, uma vez que o acolhimento da pretensão recursal do infrator não atentou a regras básicas de exegese, dentre as quais a que prima pela interpretação sistemática e que leva em consideração não apenas a globalidade do dispositivo implicado, mas também o espírito da norma em que inserido. **Ora, não há como conceber como válida a interpretação que aduz não ser razoável a apreensão da totalidade da madeira, mas não leva em consideração, precisamente, o dispositivo legal que estabelece ao Poder Público o dever de assim proceder, consoante disposto no olvidado § 3º do art. 47 do Decreto 6.514/08.** Calha à hipótese dos autos a lição deixada pelo eminente Min. Eros Roberto Grau, ao lembrar que "o direito não se interpreta em tiras".*

Nesse sentido, considerando a existência de norma expressa a amparar a legalidade da conduta do órgão ambiental, cumpria ao Tribunal de origem sobre ela se pronunciar, ainda que para negar-lhe validade.

*Não o fazendo, é inquestionável o maltrato à regra do art. 535 do CPC. Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Especial para anular o acórdão impugnado, **determinando o retorno dos autos à origem para que a Corte Regional examine os pontos suscitados pelo IBAMA na via aclaratória, especialmente no que diz respeito à existência de norma expressa determinando a apreensão da totalidade do objeto da fiscalização. Publique-se. Intimem-se.**" (REsp Nº 1.312.379 - CE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe: 07/03/2014) (grifei)*

Nesse sentido, não se vislumbra qualquer ilegalidade no ato administrativo ora contrastado que determinou a apreensão de toda a carga florestal, porquanto emitido com a estrita observância da legislação vigente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011043-52.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011043-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
ADVOGADO : SP095640 CLAUDIO CESAR CARNEIRO BARREIROS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado pela **Caixa Econômica Federal** em face de ato praticado pelo **Prefeito Municipal de Praia Grande/SP** com o fito de impedir que a autoridade coatora aplique qualquer penalidade ou medida coercitiva com base na Lei Municipal n. 1262/2005 e respectivo Decreto 4.044/2006, bem como de suspender a exigibilidade da multa já imposta.

O pedido liminar foi indeferido (f. 41-45). Dessa decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento (f. 52-75).

A r. sentença julgou o feito improcedente e denegou a segurança (f.92-94).

A impetrante apelou (f. 102-123), sustentando, em síntese, que:

a) a Lei Municipal n. 1262/2005 fere o princípio da isonomia porque a impetrante não presta somente atividades bancárias, e sim também diversas atividades de cunho social, o que demanda tempo distinto de atendimento;

b) a apelante adota diversas medidas para a minoração da concentração de pessoas nos caixas de agências bancárias, tais como caixas rápidos, terminais de auto atendimento, terminais de auto serviço, banco 24 horas, disque Caixa, internet Caixa, atendimento com hora marcada e atendimento em casa lotéricas;

c) é da competência da União, e não dos Municípios, legislar sobre o funcionamento das instituições financeiras e suas operações, nos termos dos artigos 21, VIII, 48, XIII e 192 da Constituição Federal. Com contrarrazões (f. 130-140), vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Dr. Osmar José da Silva, opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de impedir que a autoridade coatora aplique qualquer penalidade ou medida coercitiva ao impetrante, com base na Lei Municipal n. 1262/2005 e no respectivo Decreto 4.044/2006.

Aduz a impetrante, em suma, que é da competência da União, e não dos Municípios, legislar sobre o funcionamento das instituições financeiras, nos termos dos artigos 21, VIII, 48, XIII e 192 da Constituição Federal.

Não obstante, as alegações da impetrante devem ser rechaçadas, pois a jurisprudência assente do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça entende que compete aos Municípios legislar sobre o tempo de espera de atendimento ao público nas agências bancárias, haja vista se tratar de assunto de interesse local. Citem-se os seguintes precedentes:

"RECURSO DE AGRAVO - "MEDIDA CAUTELAR INOMINADA" - PRETENDIDA CONCESSÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA A RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - PRONUNCIAMENTO JURISDICIONAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA CUJOS EFEITOS, CONTRÁRIOS À PARTE REQUERENTE, REMANESCERIAM CASO DEFERIDA A OUTORGA DA SUSPENSÃO CAUTELAR PRETENDIDA - EXIGÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DA PRETENSÃO DE DIREITO MATERIAL - NÃO ATENDIMENTO DESSE REQUISITO PARA FINS DE PROVIMENTO ANTECIPATÓRIO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO (E, PORTANTO, DO DISTRITO FEDERAL - CF, ART. 32, § 1º) PARA, MEDIANTE LEI, DISPOR SOBRE O TEMPO DE ATENDIMENTO AO PÚBLICO NOS ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS - INOCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA FEDERAL - PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO. -

Os Municípios e o Distrito Federal podem editar legislação própria, com fundamento na autonomia constitucional que lhes é inerente (CF, art. 30, I, e 32, § 1º), com objetivo de determinar às instituições financeiras que instalem, em suas agências, em favor dos usuários dos serviços bancários (clientes ou não), equipamentos destinados a proporcionar-lhes segurança (tais como portas eletrônicas e câmaras filmadoras) ou a propiciar-lhes conforto, mediante oferecimento de instalações sanitárias, ou fornecimento de cadeiras de espera, ou colocação de bebedouros, ou, ainda, prestação de atendimento em prazo razoável, com a fixação de tempo máximo de permanência dos usuários em fila de espera. Precedentes." (AC 767 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/08/2005, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-025 DIVULG 05-02-2014 PUBLIC 06-02-2014) (grifei)

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Constitucional. Competência legislativa dos Municípios. Tempo de espera. Atendimento. Agências bancárias. Assunto de interesse local. Normas de proteção ao consumidor. Precedentes. 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que os Municípios detêm competência para legislar sobre o tempo máximo de espera por atendimento nas agências bancárias, uma vez que essa questão é de interesse local e diz respeito às normas de proteção das relações de consumo, não se confundindo com a atividade-fim das instituições bancárias. 2. Agravo regimental não provido." (AI 495187 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 30/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00242) (grifei)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUTUAÇÕES DECORRENTES DO DESCUMPRIMENTO DE LEIS ESTADUAIS E MUNICIPAIS QUE REGULAMENTAM AS CONDIÇÕES PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NAS AGÊNCIAS BANCÁRIAS. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDA POR ESTE TRIBUNAL. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DOS MUNICÍPIOS. INTERESSE LOCAL. JURISPRUDÊNCIAS DO STJ E STF. 1. Hipótese de mandado de segurança coletivo visando à suspensão e anulação de autos de infrações lavrados com base nas Leis Estaduais n. 3.533/01, 3.273/99, 3.219/99 e 3.663/01 e Leis Municipais n. 3.108/09, 2.861/99, 3.018/99 e 3.300/02, que regulamentam as condições para a prestação de serviços ao consumidor, tais como: o tempo razoável de espera para atendimento, a necessidade de colocação de assentos nas filas especiais, a instalação de banheiros e bebedouros para clientes, a disponibilização de cadeiras de rodas para clientes maiores de 65 anos e a manutenção obrigatória de câmeras nos caixas eletrônicos. 2. A questão iuris não reclama maiores discussões, porquanto, por ocasião do acolhimento da arguição de inconstitucionalidade das Leis do Estado do Rio de Janeiro, a Corte Especial deste Tribunal expressamente assentou que as questões acerca do funcionamento interno das agências bancárias são vinculadas ao interesse local, cuja competência legislativa é do Município. 3. Por conseguinte, não viola direito líquido e certo dos impetrantes a lavratura de auto de infração com base em lei municipal, com a consequente imposição de multa por descumprimento dessas normas, sendo que o mesmo, entretanto, não se pode dizer no que tange aos autos lavrados com supedâneo em legislações estaduais. Precedentes do STJ e STF. 4. Recurso ordinário parcialmente provido, para o fim de desconstituir a autuações

lavradas contra as associadas da impetrante com supedâneo nos textos normativos estaduais." (ROMS 200900306407, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:19/03/2015 ..DTPB:.) (grifei) "ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATENDIMENTO BANCÁRIO. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO ENTE MUNICIPAL. REFORMA DE DECISÃO DA ORIGEM EM REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STJ E STF. 1. Trata-se, originariamente, de Ação Civil Pública que debate o cumprimento de Lei Municipal acerca de obrigações para bancos (tempo de espera para atendimento, escala de horário de empregados, atendimento preferencial e vedação à discriminação entre clientes e não clientes). 2. A sentença de improcedência foi mantida pelo Tribunal de origem sob o fundamento de que havia decisão eficaz do Tribunal local, em representação de inconstitucionalidade, que julgou inconstitucional a legislação municipal por incompetência. Tal decisum foi atacado por Recurso Extraordinário não admitido. Contudo, o STF deu provimento monocraticamente ao respectivo Agravo 568.674/RJ, em decisão confirmada em Agravo Regimental. 3. **A Corte Especial do STJ entende que o funcionamento interno das agências bancárias e, por conseguinte, as atividades-meio dessas instituições são questões de interesse local, cuja competência legislativa é do Município** (AI no RMS 28.910/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 8.5.2012). 4. Recurso Especial provido para julgar procedente a Ação Civil Pública." (RESP 201200315731, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/03/2013 ..DTPB:.) (grifei) Tampouco merece prosperar o argumento de que a imposição de tempo máximo de espera para atendimento nas agências bancárias da apelante violaria o princípio da isonomia. Isso porque, conquanto a apelante preste diversos serviços de natureza social, seu objetivo mais relevante é o de desempenhar atividades bancárias. Sendo assim, a ela se aplicam as regras atinentes a todas as agências bancárias.

Nesse sentido, o entendimento desta Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO INOMINADO. LEI MUNICIPAL. TEMPO DE ESPERA PARA ATENDIMENTO BANCÁRIO. CEF. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Conforme demonstrado, existe jurisprudência consagrada, para respaldo à aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil: a alegação da agravante de que não existe solidez na jurisprudência envolve juízo subjetivo negativo em torno da validade e força dos julgados da Suprema Corte, que não cabe a este Tribunal acolher dada a autoridade dos precedentes firmados e, ainda porque, não indicou a agravante qualquer divergência jurisprudencial a amparar seu pedido, assim demonstrando que se trata de controvérsia mesmo superada no sentido de que é, efetivamente, dos Municípios a competência para legislar sobre tempo de espera de atendimento ao público nas agências bancárias, bem como sobre a adoção de medidas que viabilizem a norma, não se cogitando, pois, de competência cujo exercício viole razoabilidade, proporcionalidade e isonomia. 2. Na jurisprudência, adotada pela decisão agravada, considerouse que a legislação municipal - aqui, no caso do Município de São José do Rio Preto, Lei 9.428/05 -, ao dispor sobre o período de atendimento interno aos usuários dos estabelecimentos bancários, prestigiou o princípio da isonomia, vez que dirigida não apenas à agravante, como, ainda, igualmente, a todas as agências bancárias daquele Município. O custo da implementação de políticas de dignidade do consumidor ou da pessoa de uma forma geral pode ser alto, porém é obrigatório por força da própria natureza da atividade econômica ou social desenvolvida. No exame de situações que tais, advertiu a Corte Suprema, contra a pretensão das instituições financeiras, que "aqui estamos no âmbito de uma atividade econômica que os dados apontam como altamente lucrativa, e versou-se o período máximo de permanência na fila, de quinze minutos, devendo o banco precatar-se, colocar, mesmo diante da automação dos serviços, gente para atender aos munícipes." (excerto do voto do Min. MARCO AURÉLIO, no RE 432.7689, Rel. Min. EROS GRAU). 3. Nem se cabe discutir a inconstitucionalidade do valor da multa, vez que não questionada a tempo e modo, note-se que os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia foram levantados para impugnar a disciplina, por lei municipal, do tempo de espera em fila em bancos, e não o valor da multa que se previu ou foi efetivamente aplicada. 4. Agravo inominado desprovido." (AMS 00036879720084036106, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei) "ADMINISTRATIVO. DIREITO DO CONSUMIDOR. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI MUNICIPAL. REGULAMENTAÇÃO. TEMPO DE ESPERA EM FILA BANCÁRIA. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA. PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. OFENSA. INOCORRÊNCIA. 1. Não se conhece de agravo de instrumento convertido em retido, quando deixa o interessado de reiterar o seu exame em razões ou contra-razões de apelação. 2. Pacificada no âmbito dos pretórios a competência municipal para legislar acerca de tempo de espera em fila de instituição bancária, por tratar-se de tema de interesse local, com vistas à proteção do consumidor. 3. **Inocorre ofensa ao princípio da isonomia, pois as normas combatidas alcançam indistintamente todas as agências bancárias, sem estabelecer entre elas qualquer discrimen. Pretender seu afastamento com base nas alegações apresentadas, voltadas à questão do atendimento a público que solicita maior atenção face à natureza dos serviços sociais prestados e que, por isso, demandaria maior tempo, implicaria, de reverso, em escancarada desigualdade.** 4. É dever da instituição providenciar pessoal suficiente para o adequado atendimento de seus clientes, seja pelo público que atende, seja por tratar-se de

atividade econômica que registra alta lucratividade. 5. No tocante à razoabilidade e proporcionalidade das sanções aplicadas, caberia a análise dos contornos de cada qual, a demandar dilação probatória imprópria na via processual adotada. Porém, não é demais salientar que a previsão de tempo de espera para atendimento em até 20 minutos nos dias normais e em até 30 minutos às vésperas de feriados e dias de pagamentos de funcionários públicos (Lei nº 1600-A/2005: art. 2º) revela-se razoável. 6. A lei municipal delinea objetivamente as infrações e as sanções decorrentes de sua prática, donde que não exorbitou o decreto regulamentar dos limites legais. 7. Apelo da Caixa Econômica Federal a que se nega provimento."(AMS 00062111020074036104, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 268 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Deste modo, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

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

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015582-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015582-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TANIOS ELIE OFEICHE
ADVOGADO : SP155967 RENATO NAPOLITANO NETO e outro
APELADO(A) : FUNDACAO CARLOS CHAGAS
ADVOGADO : SP011484 PYRRO MASSELLA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Tanios Elie Ofeiche** inconformado com a denegação da segurança no *mandamus* impetrado contra ato praticado pelo Presidente da Banca Examinadora do Concurso Público para Provimento de Cargo de Perito Médico da Previdência Social.

O impetrante alega, em síntese, que a banca examinadora do concurso não considerou seus títulos para fins de pontuação na segunda fase do certame, sendo que todos estavam em consonância com as exigências previstas no Edital n. 1/2006.

Afirma, ainda, que em razão da não computação desses títulos, obteve 273,08 pontos e permaneceu em 97º (nonagésimo sétimo) lugar, pontuação esta não suficiente para classificá-lo dentro do número de vagas.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu a liminar (f. 70-72) e denegou a segurança (f. 107-110).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

Preliminarmente, afastado a alegação da autoridade impetrada quanto ao fato de configurar parte ilegítima no presente *mandamus*, tendo em vista apenas executar os atos referentes ao concurso público e obedecer as regras previstas no edital e baixadas pelo Presidente do Instituto Nacional do Seguro Nacional. Isso porque, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "*considera-se autoridade coatora aquela que pratica ou ordena especificamente o ato impugnado e não o superior hierárquico que o recomenda ou expede os atos normativos correspondentes*" (AGARESP 201102144842, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/08/2013).

Assim, sendo a Fundação Carlos Chagas responsável pela realização do certame e atribuição de notas aos candidatos, configura parte legítima para figurar no polo passivo do feito.

Passo à análise do mérito.

De fato, ao Poder Judiciário não cabe o exame do mérito administrativo como a interferência nos critérios adotados por banca examinadora de concurso, mas tão-somente a constatação de possíveis ilegalidades cometidas pela autoridade administrativa.

In casu, não vislumbro qualquer tipo de ilegalidade nos critérios utilizados pela banca examinadora do Concurso para Provimento de Cargo de Perito Médico da Previdência Social.

Constata-se, que o impetrante não preencheu todos os requisitos previstos no edital do certame para computação dos títulos apresentados na segunda fase, conforme informação de f. 68-69, motivo pelo qual não faz jus à pontuação pleiteada.

Insta salientar, que o título referente à Pós-Graduação *Lato Sensu* em Medicina do Trabalho (f. 34), expedido pela Universidade do Rio de Janeiro (UNIRIO), foi computado, e lhe garantiu um ponto no concurso, por estar de acordo com as regras editalícias.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA. 1 O impetrante insurge-se contra os critérios adotados pela banca examinadora na correção da prova. 2. Estando a causa de pedir relacionada diretamente com a atuação da entidade contratada para executar as provas, exsurge a legitimidade desta para figurar no polo passivo da ação. 3. O ato impugnado constitui ato da atribuição da FUNEMAT, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido". ..EMEN:(ROMS 201101162352, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2012 ..DTPB:.)
"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME DE QUESTÕES DE PROVA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível, ao Poder Judiciário, a apreciação da legalidade do concurso público, sendo-lhe vedado, todavia, substituir-se à Banca Examinadora do certame, para reexaminar questões de prova, sob pena de indevida incursão no mérito do ato administrativo. II. Na forma da jurisprudência desta Corte, "a intervenção do Judiciário no controle dos atos de banca examinadora em concurso público está restrita ao exame da legalidade do procedimento, não lhe cabendo substituir-se à referida banca para reexaminar o conteúdo das questões formuladas ou os critérios de correção das provas. Precedentes deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal" (STJ, RMS 30.018/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe de 09/04/2012). III. Agravo Regimental improvido". ..EMEN:(AROMS 200702661590, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:23/09/2013 ..DTPB:.)
"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AUTORIDADE COATORA. PRESIDENTE DA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CONCURSO. LEGITIMIDADE PASSIVA. I - Na inteligência jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a autoridade coatora é quem executa o ato que se busca afastar, e não o responsável pela norma na qual se ampara" (Mandado de Segurança n°. 6736/DF, Relator Ministro Franciulli Neto, Primeira Seção, DJ 25/02/2002, p. 192). Em sendo assim, na espécie dos autos, afigura-se legitimado como autoridade impetrada, o presidente da comissão organizadora do concurso, que, nos termos do edital de regência, é a autoridade administrativa responsável pela prática do ato impugnado, assim como para retificação do respectivo ato, na espécie. II - Apelação parcialmente provida. Sentença anulada". (AMS 00026717820084014000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:17/09/2013 PAGINA:89.)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-24.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.003003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : G M REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA e outro
: GERALDO MILLAMONTE
No. ORIG. : 00030032420074036102 1 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **G M Representações Comerciais e Outro**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, estabelece que, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo

regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. *É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*

2. *O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*

3. *No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

4. *Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. *Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."*

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002006-98.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.002006-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro
APELADO(A) : CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro
No. ORIG. : 00020069820144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Mogi das Cruzes - SP**, inconformado com a sentença proferida nos embargos à execução fiscal opostos pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sua Excelência entendeu que não se vislumbra possível a cobrança efetuada pelo embargado, pois a embargante é mera representante do Fundo de Arrendamento Residencial.

Irresignado, recorre o apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda;
- b) não há se falar em imunidade recíproca;
- c) deve ser afastada a condenação em honorários advocatícios ou reduzido o valor arbitrado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela

Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Desse modo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

8. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI n.º 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Por outro lado, considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte Regional. Vejam-se:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.

(6ª Turma, AI n.º 00126585120114030000, Rel. Des.Fed. Regina Costa, v.u., j. 24.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 31.05.2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la

incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (3ª Turma, AI n.º AI 00126593620114030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.07.2011, e-DJF3 Judicial 1 05.08.2011, p. 708)

Desse modo, deve ser reformada a sentença.

Por outro lado, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Desse modo, considerando o valor dado à causa na execução fiscal, condeno a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Honorários advocatícios conforme a fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009763-67.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : EDMAR FERREIRA
No. ORIG. : 00097636720134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face da **Prefeitura Municipal de Campinas - SP**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, por considerar que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figura no polo passivo da demanda;
- b) deve ser reduzido o valor da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Por outro lado, os bens adquiridos através do referido programa, ao contrário do alegado pela apelante, estão sujeitos à cobrança de IPTU.

Logo, 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 dispõe o artigo 34 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

8. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Assim, não há se falar em ilegitimidade passiva da apelante.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012878-74.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.012878-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IRMAOS PERUZZO EMPREITEIRA E COM DE MAT P CONSTR LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128787420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal, aforada em face de **Irmãos Peruzzo Empreiteira e Com de Mat P Constr LTDA**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do débito exequendo;
- b) ajuizou a demanda antes do quinquídio legal, no prazo previsto no art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, combinado com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil;
- c) não ficou comprovada a paralisação da ação por mais de cinco anos, em razão da inércia da exequente.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

Neste sentido, é o entendimento deste Tribunal. Veja-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

I - Meras alegações não ilidem a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa regularmente inscrita.

II - Constitucionalidade da Lei 7.689/88, exceto o art. 8º, relativa à instituição da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, face aos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal.

III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o 'quantum' devido".

(TRF-3, 3ª Turma, AC 834964/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, data do julgamento: 26/02/03, DJU de 19/3/2003).

Assim, 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, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco.

Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 436 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se: *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".*

Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, o Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória. Veja-se:

No presente caso, a data da entrega da Declaração, ocorreu no ano de 2000, conforme alega a própria exequente às f. 47-v do seu recurso de apelação.

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

[Tab]

Considerando que a presente execução fiscal foi ajuizada em 11/05/2004, e dado que, entre a constituição definitiva do crédito tributário em 2000, e a não efetiva citação do executado dentro do quinquênio legal, restou evidente a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GMG COM/ E LOJA DE CONVENIENCIA LTDA
No. ORIG. : 00500759720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **GMG Com/ e Loja de Conveniência LTDA**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, c.c art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- c) o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 é claro no sentido de que o despacho do juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição;
- d) tratando a Lei n.º 6.830/80 de matéria específica em relação ao Código Tributário Nacional, ela deve prevalecer no presente caso;
- e) o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;
- f) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Esclareça-se que ao contrário do alegado pela apelante, em relação ao prazo prescricional devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código Tributário Nacional, em detrimento das normas constantes na Lei de Execução Fiscal. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido." (STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR DCTF - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL DO ARTIGO 174 DO CTN - OCORRÊNCIA. 1. O artigo 174 do CTN prevalece sobre a norma da execução fiscal, qual seja, a Lei n. 6.830/80, porquanto o Código Tributário Nacional tem natureza de Lei Complementar, sendo hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais. 2. A interrupção do prazo para a contagem da prescrição até a vigência da Lei Complementar n. 118/05 (9.6.2005) era a citação do executado. Após a entrada em vigor da referida Lei, a interrupção passou a ser do despacho que ordena a citação. 3. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal, em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese, a interposição da ação executiva fiscal ocorreu após transcorrido o prazo prescricional de cinco anos para o seu ajuizamento. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP 1045445, rel. Min. Humberto Martins, DJE de 11/05/2009).

Desse modo, considerando o marco inicial utilizado na sentença (data de inscrição em dívida ativa do crédito, 17/01/2003) e a não efetiva citação da empresa executada dentro do quinquênio legal, restou evidenciada a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
No. ORIG. : 00468626820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face da **Prefeitura Municipal de Poá - SP**.

A MM. Juíza julgou improcedentes os embargos à execução e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) no presente caso, deve ser aplicada a imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal;
- b) não é parte legítima para figura no polo passivo da demanda;
- c) é inconstitucional a base de cálculo da taxa de coleta de lixo instituída pelo município de poá;
- d) deve ser reduzido o valor da condenação em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o

patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Por outro lado, os bens adquiridos através do referido programa, ao contrário do alegado pela apelante, estão sujeitos à cobrança de IPTU.

Logo, 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 dispõe o artigo 34 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.*

2. *Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.*

3. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. *Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

2. *Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos*

processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

8. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI n.º 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Assim, não há se falar em ilegitimidade passiva da apelante e de qualquer irregularidade na cobrança do IPTU.

Com relação à cobrança da taxa de coleta e remoção de lixo, o Supremo Tribunal Federal - STF entende que é constitucional a cobrança de taxa de coleta de lixo e resíduos domiciliares quando não vinculada a outras prestações de caráter universal e indivisível, como a limpeza de logradouros e bens públicos (RE-AgR-ED 597.563, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 19/02/2010).

No tocante a natureza específica e divisível, a Súmula Vinculante 19 é clara no sentido de não violação do art. 145, II, da Constituição Federal. Veja-se: *"A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal"*.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal - STF editou a súmula vinculante 29, afirmando que a utilização, na base de cálculo da taxa, de um ou alguns dos elementos da base de cálculo de imposto não viola a Constituição Federal.

Portanto, por remunerar serviço público específico e divisível, e por não ter base de cálculo idêntica à do IPTU, é constitucional a taxa de coleta de lixo instituída pelo Município de Poá.

Nesse sentido, já decidiu este e. Tribunal. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA DO LIXO. SUJEIÇÃO PASSIVA DA CEF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 5. A validade da cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade não comporta mais discussão, haja vista que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do regime de repercussão geral (art. 543-B, § 2º do CPC), assentou que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, (...). (RE n.º 576321 RG-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.2008, DJe-030 div. 12.12.2009, publ. 13.02.2009). (...)" (AC 2008.61.82.035280-9, Relatora Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 20/09/2012).

Desse modo, não há qualquer ilegalidade na cobrança da taxa de coleta de lixo.

De outra face, considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte Regional. Vejam-se:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.

(6ª Turma, AI n.º 00126585120114030000, Rel. Des.Fed. Regina Costa, v.u., j. 24.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 31.05.2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(3ª Turma, AI n.º AI 00126593620114030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.07.2011, e-DJF3 Judicial 1 05.08.2011, p. 708)

Resta analisar a questão dos honorários advocatícios.

Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Por outro lado, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A

fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (um milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (um por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando-se o valor atribuído à causa na execução fiscal e levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado reduzir o valor da condenação para R\$ 200,00 (duzentos reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, apenas, para reduzir o valor da condenação em honorários advocatícios, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004994-78.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.004994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CARLOS EDUARDO HENRIQUE RIBEIRO

ADVOGADO : SP318502 ANA CLAUDIA PELLAES MONDRAGON e outro
APELADO(A) : PITAGORAS SISTEMA DE EDUCACAO SUPERIOR S/C LTDA e outro
ADVOGADO : SP250470 LILIAM DE OLIVEIRA ALMEIDA e outro
APELADO(A) : EDITORA E DISTRIBUIDORA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP265063 VICTOR MANSANE VERNIER e outros
No. ORIG. : 00049947820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Carlos Eduardo Henrique Ribeiro** em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado contra ato do Diretor Geral da Faculdade Pitágoras, objetivando a expedição e o registro do diploma de conclusão do curso superior em Tecnologia em Logística, considerando o fato de que a colação de grau ocorreu em 19.05.2012.

Houve o deferimento da liminar "*para determinar à autoridade impetrada que proceda o agendamento de data para colação de grau com o fornecimento de diploma ao impetrante*" (f. 64-66).

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito por perda superveniente do objeto, ante a realização da colação de grau (f. 93).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Contata-se, de início, que a cerimônia de colação de grau almejada pelo impetrante ocorreu em 19.05.2012 (f. 87), após a impetração do presente *mandamus* e em momento anterior à concessão da liminar, em 24.05.2012, motivo pelo qual é de se reconhecer, no caso em tela, a falta de interesse de agir pela perda superveniente do objeto, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Depreende-se que a autoridade impetrada realizou a solenidade antes mesmo de ser notificada a respeito da decisão judicial.

Ademais, conforme informado pela universidade em suas contrarrazões, ainda que o impetrante não tenha requerido a confecção do diploma no momento da solenidade, a própria instituição de ensino deu início ao seu registro.

Veja-se, a respeito da questão, o seguinte precedente:

"PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REVISÃO CONTRATUAL. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1 - As condições da ação devem estar presentes não só no momento da propositura da demanda, mas também na fase decisória do processo. Verificada a ausência de qualquer das condições em uma das fases do feito, a sua extinção, sem julgamento do mérito é medida que se impõe. 2 - A adjudicação do imóvel objeto do financiamento acarretou a extinção do contrato objeto do pedido de revisão com a consequente falta de interesse no prosseguimento da demanda, na modalidade necessidade. 3 - Processo julgado extinto sem resolução do mérito. 4 - Prejudicada a apelação". (AC 00067304020024036110, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001123-08.2014.4.03.6116/SP

2014.61.16.001123-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Assis SP
ADVOGADO : SP111868 CLAUDIO RICARDO DE CASTRO CAMPOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00011230820144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Assis - SP**, inconformado com a sentença proferida nos autos dos embargos à execução opostos pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução. Sua Excelência reconheceu a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, e condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignado, recorre o embargado, aduzindo, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade na Certidão de Dívida Ativa;
- b) a questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que entendeu pela inaplicabilidade do princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União.

Com relação aos débitos de IPTU da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, anteriores a 22 de janeiro de 2007, o Supremo Tribunal Federal - STF decidiu, por votação unânime, que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) (Recurso Extraordinário 599176, publicado em 13 de junho de 2014, com repercussão geral reconhecida).

Dessa forma, cabe à União, como sucessora da executada quitar os débitos anteriores a sucessão.

Porém, no presente caso, embora não haja qualquer nulidade na CDA, objeto da presente execução (f. 11-15), os débitos são referentes aos exercícios de 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012, posteriores a sucessão, sendo o caso de

aplicação da imunidade tributária recíproca.

Nesse sentido, é firme o entendimento deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à união (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN. 3. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos. 4. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal. 5. O lançamento fiscal tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada. 6. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada. 7. A existência de repercussão geral no RE 599.176 não impede que sejam julgados os recursos ordinários no âmbito dos Tribunais de Apelação, sem embargo de que a matéria seja objeto de recurso extraordinário, a tempo e modo, se for o caso, discutindo o que for devido e de direito. 8. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, APELREEX 1754717, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 06/11/2012).

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE. ART. 150, VI, a, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a união, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República. III - Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 1548797, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 27/09/2012)

Assim, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

2014.61.43.001058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MAB COM/ DE COMPONENTES DE GRUAS LTDA
ADVOGADO : SP250115 CLEBER RENATO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00010582920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **MAB Comércio de Componentes de Gruas Ltda.** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada pela segunda contra a primeira.

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos conforme manual de cálculos da Justiça Federal, condenando a União nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais).

A autora, ora apelante, alega que os honorários advocatícios fixados na r. sentença são aviltantes, visto que não levaram em conta o trabalho realizado, o tempo de serviço empregado e a importância da causa.

Por seu turno, a União em seu apelo alega, em suma, que:

a) é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais, principalmente no que tange à aplicabilidade da Lei nº 12.865/13 para fatos pretéritos;

b) em razão da apuração da base de cálculo das contribuições em debate ser complexo, a autora não comprovou detalhadamente os valores a serem repetidos, portanto, deve ser julgada improcedente a ação, por ausência de provas, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, em relação à ausência de provas mencionada pela União, entendo que os documentos acostados aos autos comprovam a relação jurídico tributária existente entre as partes, bem como a comprovação do recolhimento realizado já é o bastante para reconhecer o direito à repetição ou compensação do indébito tributário.

Ressalto, por oportuno, que os valores exatos a serem repetidos serão oportunamente apurados no momento da execução da sentença.

Quanto à prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 10.4.2014, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão *"acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições"*, constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva

competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. *Agravo legal improvido*".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. *Agravo inominado parcialmente provido*."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Caso o autor deseje realizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 30.10.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de

tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da

recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b)

processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, porém, em razão do valor da causa, que delimita o grau de importância e diligência que o patrono do autor deve manter, é de rigor a majoração da condenação da União nos honorários advocatícios, o qual fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

2. Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.

3. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Na espécie, a ré decaiu da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da União e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação do autor, para majorar a condenação nos honorários advocatícios, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011835-08.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VIBROPAC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP152517 MARIA EDNALVA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118350820144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado por **Vibropac Indústria e Comércio de Equipamento Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir de 30.6.2009 até outubro de 2013, corrigidos pela taxa SELIC, respeitando o quanto dispõe o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em suma, que:

- a) é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais;
- b) é impossível a compensação das contribuições em discussão no presente mandado de segurança com as contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Lauria Ferreira, manifestou-se pelo provimento do reexame necessário e da apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC

118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 30.6.2014, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei n.º 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o

conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO

ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCILMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.
2. Conquanto prevalecente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).
3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.
4. Agravo inominado parcialmente provido."
(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 30.6.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e

administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário

o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação

Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, conforme

fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007054-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO : SP228094 JOÃO RICARDO JORDAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070547420134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Techint Engenharia e Construção S/A**.

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos conforme manual de cálculos da Justiça Federal, condenando a União nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A apelante alega, em suma, que:

- a) é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais;
- b) deve ser respeitado o quanto dispõe o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, bem como o termo inicial para a incidência dos juros moratórios é o trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 167, do Código Tributário Nacional;
- c) os honorários advocatícios devem ser reduzidos, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal

Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 23.4.2013, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão *"acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições"*, constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad

valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão

monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Caso o autor deseje realizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 23.4.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação

pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*"
(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. *Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

2. *Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF*

170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

2. Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.

3. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Na espécie, a ré decaiu da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, aplicando-se o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000271-17.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : KALATEC AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : SP197214 WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002711720144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado por **Kalatec Automação Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos da Lei nº 9.430/96, com as alterações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos pela taxa SELIC, respeitando o quanto dispõe o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em suma, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se

submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14.1.2014, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei n.º 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o

faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, **TERCEIRA TURMA**, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 11.4.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É

vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em

ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001776-47.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
ADVOGADO : SP272789 JOSÉ MISSALI NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017764720134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Wama Produtos para Laboratório Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos pela taxa SELIC, condenando a União nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A apelante alega, em suma, que:

a) é necessário "[...] aguardar o trânsito em julgado da decisão exarada pelo STF no RE n.º 559.937/RS, bem como a possibilidade de modulação de efeitos - retroativos limitados, prospectivos e perspectivos a partir de determinado evento -, demonstram que sua aplicação imediata e irrestrita afronta os princípios da segurança jurídica e da boa fé." (f. 76);

b) a condenação nos honorários advocatícios sucumbenciais não observou adequadamente o quanto dispõe o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, devendo, portanto, ser reduzido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do

seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 22.8.2013, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei n.º 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as

contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contém indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no

desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevalecente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei n.º 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 22.8.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de

declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva

desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.*

2. *Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.*

3. *Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. *Na espécie, a ré decaiu da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

5. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006480-17.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006480-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 582/1546

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PORTUS CALE EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP298150 LEONARDO AGUIRRA DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064801720144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Portus Cale Exportadora e Importadora Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da autora em não ter a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo das mencionadas contribuições.

Sua Excelência, ainda, reconheceu o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, corrigidos conforme manual de cálculos da Justiça Federal, condenando a União nos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A apelante alega, em suma, que é constitucional e legal a inclusão do ICMS e das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação em suas próprias bases de cálculo, em respeito ao princípio da isonomia com os produtores nacionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a prescrição para a repetição do indébito tributário opera-se no prazo de cinco anos, para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, nos termos da jurisprudência consolidada do e. Supremo Tribunal Federal, julgado sob o rito da repercussão geral, a qual transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede

iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 11.4.2014, encontra-se prescrito o indébito tributário que excede os cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Na análise da questão de fundo, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade somente da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*", constante do art. 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

A decisão restou assim ementada:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.

2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.

3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.

4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.

5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011) grifei.

O julgamento em questão está acobertado pelo manto da coisa julgada, sendo que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, cujos fundamentos foram integralmente mantidos diante da rejeição dos embargos de declaração opostos ao acórdão, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte, conforme acórdão que, por oportuno, colaciono:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. Pedido de modulação de efeitos da decisão com que se declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso I do art. 7º da Lei 10.865/04. Declaração de inconstitucionalidade. Ausência de excepcionalidade. 1. A modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade é medida extrema que somente se justifica se estiver indicado e comprovado gravíssimo risco irreversível à ordem social. As razões recursais não contêm indicação concreta, nem específica, desse risco. 2. Modular os efeitos no caso dos autos importaria em negar ao contribuinte o próprio direito de repetir o indébito de valores que eventualmente tenham sido recolhidos. 3. A segurança jurídica está na proclamação do resultado dos julgamentos tal como formalizada, dando-se primazia à Constituição Federal. 4. Embargos de declaração não acolhidos."

(RE 559937 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-10-2014 PUBLIC 14-10-2014)

No mesmo sentido, firmou-se também a jurisprudência desta Corte Regional. A título exemplificativo citem-se os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE.

Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003477-59.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014.)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido".

(AI 00162226720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAZO ADUANEIRO. ICMS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 7º, INCISO I, 2ª PARTE, DA LEI 10.865/04. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.

2. Conquanto prevaiente à época o entendimento contido na decisão agravada, quanto à forma de apuração da base de cálculo, verifica-se que, na atualidade, sobreveio decisão da Suprema Corte, em sentido contrário, declarando inconstitucional a inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).

3. No tocante aos contornos da compensação, certo é que a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/02, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, conforme as guias fiscais juntadas nos autos, em consonância com a jurisprudência consolidada, aplicando-se ao valor principal a taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

4. Agravo inominado parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0009903-77.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013.)

Portanto, deve-se interpretar o art. 7º da Lei nº 10.865/2004 conforme a Constituição Federal, estabelecendo o conceito de "valor aduaneiro" como "aquele que serviria de base para o cálculo do imposto de importação", excluídos os valores do ICMS incidente sobre o desembarço aduaneiro e das próprias contribuições.

Assim, conforme já consignado, para a apuração do *quantum debeatur* das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, não pode ser incluído o ICMS e as próprias contribuições mencionadas em suas bases de cálculo.

No que tange aos créditos das exações em debate, bem como pela dificuldade na apuração do *quantum* a ser repetido pela apelada, consigno que os valores recolhidos indevidamente serão cálculos na fase de liquidação.

Caso o autor deseje realizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 11.4.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

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

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

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

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

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

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, 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. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

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

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado

em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Em relação aos honorários advocatícios fixados na r. sentença, levando-se em consideração que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência, bem como por não ter ocorrido dilação probatória e acompanhamento de audiência, é de rigor a manutenção da condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.*
2. *Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.*

3. *Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. *Na espécie, a ré decai da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

5. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e; nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, aplicando-se o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, caso o apelado deseje realizar a compensação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009041-20.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.009041-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NAVARRO IND/ E COM/ DE MOVEIS E TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 98.00.00043-4 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Navarro Indústria e Comércio de Móveis e Transportes Ltda..**

O MM. Juiz de Direito entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente;
- b) em nenhum momento, a presente execução foi suspensa, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. **A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.** 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente*

Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)

Por outro lado, verifico que não foram cumpridas as formalidades previstas na Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei nº 6.830/80, dispõe que:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.

No presente caso, o MM. Juiz de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, sem antes determinar a suspensão do processo, nos termos do artigo 40 da Lei de Execução fiscal e tampouco o arquivamento do feito.

Ademais, não foi determinada a oitiva da Fazenda Pública para que a mesma informasse se houve causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento e. Tribunal. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do agravo legal: Na sentença o juiz determinou de ofício a prescrição por inércia de 5 (cinco) anos, extinguindo a execução fiscal. A Lei n. 6.830/80 dispõe sobre as cobranças judiciais da Dívida Ativa da Fazenda Pública, observando o art. 40 em seu caput, possibilita a suspensão do processo durante 1 (um) ano, caso não se localize o devedor. No parágrafo segundo, do referido dispositivo, determina que decorrido esse prazo de suspensão seja determinado pelo juiz o arquivamento dos autos, a partir desta data começa a se contar o prazo prescricional conforme determina a Súmula 134 do Supremo Tribunal de Justiça - STJ. Depois de decorrido o prazo da prescrição deverá o juiz dar vista a Fazenda Pública, a fim desta manifestar se localizou ou não o devedor, conforme determina o parágrafo quarto, procedendo com o reconhecimento da prescrição por ofício. No caso em tela, se trata de prescrição intercorrente por ter ocorrido durante o processo de execução. O arquivamento dos autos se deu em outubro de 1993 (fl. 37v), sendo o marco do início da contagem do prazo quinquenal. Através de um despacho se deu vista a Fazenda Pública para se manifestar em março de 2012 (fl. 44), esta se pronunciou em maio de 2012 (fl. 46). Assim em agosto de 2012 o juiz reconhece de ofício a prescrição intercorrente. Observa-se que foram seguidos todos os requisitos para se declarar a prescrição intercorrente, que ocorreu em outubro de 1998. 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. A

agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo legal (fls. 72v./73). 3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia a embargante. 4. Embargos de declaração não providos." (TRF-3, Quinta Turma, ApelReex 1884995, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Data da Decisão: 23/03/2015, e-DJF3 de 30/03/2015).

Assim, deve ser afastada a prescrição intercorrente reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037053-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROSELI DA ROCHA VIEIRA PEREIRA GUAREI -ME
ADVOGADO : SP076381 LOURENCO VIEIRA DA COSTA
No. ORIG. : 03.00.00018-8 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Roseli da Rocha Vieira Pereira Guarei - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*
- 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
- 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3

14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048848-23.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.048848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP182406 FABIANA MEILI DELL AQUILA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP074589 ANTONIA MILMES DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00488482320134036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de São Paulo - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução opostos pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, acolhendo a alegação de imunidade tributária formulada pela embargante.

Irresignada, recorre a Prefeitura Municipal de São Paulo - SP, aduzindo, em síntese, que deve ser afastada a imunidade tributária recíproca.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, instituída pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passou a prestar serviço público em regime de monopólio, estendendo-lhe, por isso, as prerrogativas inerentes da Administração Pública Direta.

Assim, faz jus à imunidade tributária recíproca em relação ao patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.

Nesse sentido, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT de imunidade tributária recíproca, o que inviabiliza a

cobrança pelo Município do IPTU, conforme revela o seguinte precedente. Veja-se:

"Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte. 1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a da Constituição Federal. 2. Ação cível originária julgada procedente".

(STF, ACO 959, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-01 PP-00001 RTJ VOL-00204-02 PP-00518 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 23-37)

No âmbito deste Tribunal, assim tem sido igualmente decidido, conforme revelam os seguintes precedentes. Vejam-se:

"AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - IMUNIDADE RECÍPROCA - AGRAVO IMPROVIDO I.A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. A ECT, não exerce atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido 3. Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública. 6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso."

(TRF3 - SEXTA TURMA - AC 200661820255753, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, julgado em 28/04/2011, e-DJF3 de 05/05/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMUNIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal encontra-se consolidada no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU (ACO 789, Rel. Min. p/ Acórdão DIAS TOFFOLI, DJE 15/10/2010 e RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04). 3. Agravo legal improvido."

(TRF3 - SEXTA TURMA - AC 1997847. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 de 05/12/2014).

Desse modo, no presente caso, deve ser reconhecida a imunidade recíproca.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012405-03.2014.4.03.6000/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 596/1546

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Universidade Anhanguera UNIDERP
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
APELADO(A) : LUIZ CARLOS BARRUECO DA SILVEIRA
ADVOGADO : MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSLOUD MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00124050320144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto por **Anhanguera Educacional Ltda.** em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Luiz Carlos Barrueco da Silveira**.

Na petição inicial, o impetrante alega, em suma, que em razão de não ter concluído a carga horária referente à disciplina Estágio Supervisionado III e IV do curso de Medicina, a autoridade impetrada proibiu sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, a ser realizada no dia 19.12.2014.

Houve o indeferimento da liminar (f. 54) e a concessão parcial da segurança *"para determinar que a autoridade permita a presença do impetrante junto aos formandos, na cerimônia marcada pra o dia 19/12/2014. Ressalto que a autoridade não está obrigada a conferir grau ao impetrante, ainda que de forma simbólica"* (f. 63-66).

A autoridade impetrada, em suas razões de apelação, alega que agiu dentro do princípio da legalidade ao recusar a participação do impetrante na solenidade de colação de grau, ante o seu caráter oficial, requerendo, ainda, a reforma da r. sentença com a denegação da segurança.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, ressalto que a cerimônia simbólica de colação de grau não produz efeitos jurídicos, pois somente ao final do curso é permitida a assinatura da documentação e do registro junto aos órgãos competentes, não existindo motivo para impedir a participação do impetrante na solenidade.

Ademais, a autonomia universitária há de ser mitigada no caso em tela, uma vez o comparecimento do impetrante na cerimônia não ter gerado nenhum prejuízo à instituição de ensino, além de ter proporcionado ao aluno e familiares um momento único na vida de todo acadêmico.

Considerando o fato de que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* assegurou a participação do impetrante na cerimônia de colação de grau, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. PARTICIPAÇÃO DA ALUNA GARANTIDA POR LIMINAR. OCORRÊNCIA. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. DESCONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A aluna pleiteou, em mandado de segurança com pedido de liminar, sua participação na solenidade de formatura e cerimônia de colação de grau. Portanto, o acórdão de origem que reconheceu a perda de objeto do mandamus não comporta reforma, haja vista já ter ocorrido, por liminar, a participação da aluna nas referidas solenidades acadêmicas. 2. "Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso e obtenção do

diploma), por intermédio do mandado de segurança concedido, a jurisprudência do superior Tribunal de Justiça tem firmado-se no sentido de aplicar a teoria do fato consumado" (REsp 1.346.893/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2012). Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201401633605, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/09/2014)" "ADMINISTRATIVO - MANDADO SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - COLAÇÃO DE GRAU - PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA - LIMINAR DEFERIDA E CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO - APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. A impetrante requereu na inicial a concessão da segurança para participar, de forma simbólica, da solenidade de colação de grau no Curso de Medicina, realizada em 19 de dezembro de 2012, sem que tivesse concluído a disciplina de Estágio Supervisionado IV (Estágio Obrigatório Rotativo). A liminar, deferida em 12 de dezembro de 2012, foi confirmada pela sentença em 04 de março de 2013, do que se depreende que o objetivo perseguido pela impetrante já foi alcançado. Considerando que a participação da estudante na cerimônia simbólica de colação de grau não lhe conferirá o título de bacharel em medicina, e que a efetiva conclusão do curso se dá com a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes, é razoável que se aplique a teoria do fato consumado para preservar a situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ e TRF-3. Remessa oficial desprovida. (REOMS 00126663620124036000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)" PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Apesar de a impetrante não ter obtido a aprovação em todas as disciplinas do curso de graduação em questão, não há qualquer empecilho à sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, na medida em que constitui mero ato de confraternização com seus colegas de turma e parentes, não acarretando qualquer efeito jurídico. 2 - Com o deferimento da liminar e a participação da impetrante na solenidade, consolidou-se situação fática incapaz de gerar grave prejuízo à ordem jurídica ou à autonomia universitária, cuja desconstituição não se mostra viável. 3 - Remessa necessária desprovida. (REO 201350020015436, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 30/10/2014). "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO SIMBÓLICA NA CERIMÔNIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a participação simbólica de estudante, que ainda não concluiu o curso superior, na solenidade de colação de grau não configura nenhuma ilegalidade, por não conferir a este o título pretendido, constituindo alternativa assegurada pelo Poder Judiciário para evitar que prejuízos sejam causados aos alunos que contrataram empresa especializada para a promoção das festividades próprias do evento, com a realização, inclusive, do respectivo pagamento. 2. A simples participação simbólica da impetrante na solenidade de colação de grau não produz qualquer efeito legal ou jurídico, pois não lhe outorga o grau, apenas lhe garante confraternizar com os demais colegas e com a família. 3. No caso, deve ser preservada a situação de fato consolidada com o deferimento da liminar postulada nos autos, que assegurou a participação da impetrante na solenidade de colação de grau, designada para 03/08/2013, que de há muito já ocorreu. 3. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 390558220134013800, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/12/2014 PAGINA:525)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-08.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ENGUSS MECANICA INDUSTRIAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP252140 JOÃO GUSTAVO MANIGLIA COSMO e outro
No. ORIG. : 00002140820144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **ENGUSS Mecânica Industrial Ltda - EPP**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Nas suas contrarrazões a executada alega a falta de interesse recursal, e que a exequente deve ser condenada por litigância de má-fé, em seguida, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, é indevida a condenação da exequente por litigância de má-fé, eis que ausentes os pressupostos previstos no art. 17 do Código de Processo Civil para a referida condenação.

Nesse sentido, trago a colação julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO INTEMPESTIVO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. 1. Conforme iterativa jurisprudência do STJ, nos casos em que a execução tramita em Comarca diversa da sede da Procuradoria da Fazenda Pública competente para atuar no feito, até a intimação realizada por carta com aviso de recebimento é válida. Recurso intempestivo. 2. Apelação conhecida, por se tratar de matéria pública que pode ser conhecida, inclusive, de ofício. 3 Não configurada qualquer das hipóteses do artigo 17 do CPC, incabível a condenação em litigância de má-fé. 4. responsabilidade dos sócios é subsidiária em relação à empresa executada, já que essa tem natureza distinta de seus sócios. Assim, os bens dos sócios de uma empresa comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade 5. O art. 13 da Lei nº 8.620/93 teve sua constitucionalidade afastada pelo Plenário desta Corte, em 28 de junho de 2000, por ocasião do julgamento da argüição de inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento nº 1999.04.01.096481-9/SC. 6. A decisão interlocutória deve apontar as razões que fundamentam a responsabilidade dos gestores contra os quais o feito é redirecionado. No entanto, tal situação não restou configurada nos autos, uma vez que não foram expostos motivos para o redirecionamento do feito contra os sócios embargantes." (TRF/4, 2ª Turma, AC n.º 2009.70.99004168-7, rel. Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Munch, j. 15/12/2009, DE de 27/1/2010).

Por outro lado, existe o interesse recursal, por parte da apelante, pois o parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para

que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016048-78.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.016048-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : APARECIDA GUINATO
ADVOGADO : SP216095 RENATO OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : MOTEL Pousada DO COWBOY LTDA
ADVOGADO : SP216095 RENATO OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA
No. ORIG. : 00160487820094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, posteriormente convertidos em embargos de terceiros, em que prolatada sentença de improcedência, fixada a verba honorária de 10% do valor da causa.

Apelou a embargante, alegando que teve penhorado imóvel de sua propriedade (50%), em execução fiscal contra empresa de que é sócia (50% das cotas sociais), e na qual não foi chamada como corresponsável, não podendo ser confundida a personalidade jurídica da empresa com a de seus sócios, aduzindo não ser caso de abuso de personalidade jurídica (artigo 50, NCC) ou confusão patrimonial, pois sequer constatada inexistência de bens da empresa para cumprir a obrigação tributária, aduzindo ter sido excessiva a sua condenação em verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, a propósito do discutido na apelação, assim decidiu a sentença (f. 216-v, sic):

"Isso porque se verifica da já mencionada certidão de matrícula atualizada do imóvel encontra em nome das pessoas físicas que são sócias da embargante. Contudo, do lançamento do IPTU de 2008 (fl. 41), consta como sendo contribuinte a empresa embargante. A embargante não esclareceu, contudo, a que título utiliza o imóvel - comodato, locação, doação, integralização de capital. Além de não juntar documentação comprobatória da relação existente entre os sócios e a sociedade, que daria fundamento ao uso do bem pela embargante, não chegou sequer a nomear tal relação jurídica.

Nesse contexto, existem significativos indícios de que há confusão entre o patrimônio dos sócios e o da sociedade, sem a necessária formalização das relações jurídicas existentes entre eles. Em virtude de tal confusão patrimonial, não se pode considerar que o imóvel em questão deixe de pertencer também à embargante. E, como consequência, a penhora sobre ele existente não padece de vícios".

Embora a sentença tenha adotado o entendimento de que houve, no caso, confusão patrimonial entre bens de sócios e da empresa, não se tem dúvida de que metade do imóvel penhorado (f.35/6 e 40), que se integra pela respectiva descrição no objeto da matrícula 37.224, pertence à sócia embargante (f. 52/3), que se legitima para os embargos, na qualidade de terceira, na medida em que não foi incluída na execução fiscal.

A desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50, NCC, não pode ser aplicada na execução

fiscal de crédito tributário, sem que sejam observados requisitos de redirecionamento por responsabilidade tributária e, no caso dos autos, não houve decisão judicial, na execução fiscal, deferindo a inclusão da embargante no polo passivo da execução fiscal, até porque ausente a comprovação de dissolução irregular da sociedade, para efeito de constrição de seus bens particulares.

A falta de comprovação de contrato, que respalde o uso de imóvel dos sócios pela empresa da qual participem, para o respectivo objeto social, como é o caso dos autos, ainda que caracterizasse confusão patrimonial, não foi levada a exame, na execução fiscal, tanto que, até a presente data, figura nos respectivos autos apenas a empresa como executada, sendo ilegal, pois, a penhora de bem de terceiro, cuja responsabilidade tributária não foi prévia e regularmente apurada e decretada.

A propósito, assim tem decidido a jurisprudência:

AC 200571000238195, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 15/12/2009: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. EQUIPAMENTOS DO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. BENS ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEIS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. 1. O artigo 591 do CPC preconiza o princípio da responsabilidade patrimonial, a partir do que o devedor responde apenas com seus próprios bens. Segundo o artigo 596 do CPC os bens dos sócios não se confundem com o da pessoa jurídica. 2. Ainda que se constatem indícios de confusão patrimonial ou mesmo de dissolução irregular da pessoa jurídica, o redirecionamento da execução só é possível se preenchidos os requisitos do artigo 135 do CTN e prescinde, em qualquer hipótese, de ordem fundamentada do juízo competente para tal. 3. Os equipamentos do escritório de advocacia são indispensáveis ao exercício da profissão, não podendo subsistir penhora sobre os mesmos. Precedentes deste Tribunal."

Como não houve decisão do Juízo na execução fiscal no sentido de deferir o redirecionamento da execução fiscal, a penhora de bem da embargante, enquanto terceira, é ilegal, não se prestando os respectivos embargos a convalidar a inexistência de prévia decisão judicial, sobretudo quando, sem abordar o tema à luz do artigo 135, III, CTN, apenas alude-se à confusão patrimonial, devido à falta de formalização de contrato por parte dos sócios para a ocupação de imóvel pela sociedade, para a exploração do respectivo objeto social, extraindo de tal fato e contexto a conclusão de que o imóvel seria, igualmente, da executada, algo que, porém, atenta contra a prova documental de registro da propriedade em nome dos sócios, exclusivamente.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arca com a verba honorária respectiva, nos termos do artigo 21, *caput*, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para julgar procedentes os embargos de terceiro apenas para anular a penhora no tocante à fração ideal de propriedade da embargante (f. 52/3), fixada a sucumbência recíproca, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0661259-20.1984.4.03.6100/SP

94.03.010138-5/SP

APELANTE : COPPERICO BIMETALICOS LTDA
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.61259-8 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação proposta para aproveitamento do crédito-prêmio do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), instituído pelo Decreto-Lei 491/69, relativo às exportações realizadas no período

de 07/12/79 a 31/03/981, afastando a Portaria 960/79, que suspendeu o incentivo fiscal, alegando, em suma, sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, assegurando o direito ao prêmio, no período de dezembro/79 a março/81, com juros de mora, desde a citação, correção monetária, "segundo as normas legais", e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Após rejeição de embargos de declaração, a contribuinte apelou pela nulidade da sentença, por deixar de explicitar a forma de atualização do incentivo, e de apreciar o pedido relativo à forma de realização da compensação e do ressarcimento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Turma, na sessão de 22/11/2006, proferiu acórdão negando provimento à apelação e à remessa oficial, com o seguinte teor (f. 537/47):

"TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. ART 1º DO DECRETO-LEI Nº 491/69. INCENTIVO FISCAL DE NATUREZA SETORIAL. VIGÊNCIA. EXTINÇÃO. PORTARIA MF Nº 960/79. ILEGALIDADE.

1. Descabe a alegada nulidade da sentença por omissão quanto à forma de aproveitamento dos créditos reconhecidos e sua atualização monetária, porquanto houve apreciação dos pontos, não sendo o julgador obrigado a descer a minúcias, máxime porque assegurou o direito (an debeatur) remetendo a quantificação dos valores (quantum debeatur) a posterior fase de liquidação, sede apropriada para enfrentá-la.

2. O crédito-prêmio de IPI instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491/69, por se tratar de incentivo fiscal de natureza setorial, exigia confirmação, nos termos do art. 41 do ADCT, dentro do prazo de dois anos da promulgação da Constituição, sem o que considera-se revogado.

3. Termo ad quem para sua vigência: 04.10.1990.

4. Ilegalidade da Portaria MF nº 960/79, que suspendeu o benefício a partir de 07.12.1979, ante a inconstitucionalidade da regulação de crédito-prêmio de IPI pelo Ministro da Fazenda com base na delegação contida no art. 1º do Decreto-lei nº 1.724/79, posto que se trata de matéria reservada à lei, não podendo ser objeto de ato normativo secundário.

5. Precedentes dos C. STF e STJ.

6. Apelação e remessa oficial improvidas."

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração da parte autora (f. 289/95) e também da UNIÃO (f. 816/22).

Em face do v. acórdão foram interpostos recursos especiais e extraordinários por ambas as partes.

A autora buscou a reforma do julgado, por meio do recurso especial, nos seguintes pontos: (1) nulidade do julgamento, por ter sido proferido pela Turma Suplementar da 2ª Seção, composta por maioria de juízes convocados; (2) contradição do acórdão, que embora tenha negado provimento à apelação e à remessa oficial, concluiu que os juros de mora deveriam incidir a partir do trânsito em julgado, quando a sentença havia determinado sua aplicação desde a citação; (3) contradição do julgado quanto à aplicação da taxa SELIC, vez que a Lei 9.250/95 prevê sua incidência desde janeiro/96 e o julgado fixou a partir da extinção da UFIR; (4) correção monetária do indébito deve ser aplicada com incidência dos expurgos inflacionários; (5) a alíquota que era objeto de apelação e também de embargos de declaração em face de sua omissão, devendo ser determinada a incidência da Resolução Cies nº 02/79; (6) forma de ressarcimento do incentivo, em que o julgado incorreu em evidente obscuridade, omissão e contradição; e (7) a forma de abrangência da liquidação, tendo em vista a lei nova - Lei 11.232/05 (f. 577/658 e 781/803).

Por sua vez, a Fazenda Nacional sustentou no recurso especial que não cabe aplicação de atualização monetária, por se tratar de crédito escritural de IPI, vez que inexistente norma legal determinando sua incidência.

A Vice-Presidência da Corte, no exame do recurso especial do contribuinte, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Primeiramente, cumpre destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere aos índices utilizados para atualização dos créditos. A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Corte Superior, autorizando a fixação de índices de correção monetária, ainda que não indicados na inicial:

REsp 1112524, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 30/09/2010: **"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM**

PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP). 1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005). 2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669). 3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita. 4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008). 5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995). (...)"

Como se observa, acerca do indébito fiscal, a Corte Superior pacificou a orientação de que o respectivo valor principal é passível de atualização com a aplicação de "expurgos inflacionários", além de índices legais, nos seguintes termos: "(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do

mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996. 3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7, 87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12, 92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12, 76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês). 4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990. 5. Embargos de divergência providos." (EResp 913.201, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

Segundo a jurisprudência superior, os juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e desde que este ocorra anteriormente a 01.01.96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, inciso II do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, para garantir a incidência da correção monetária, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020362-62.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.020362-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP110693 BETSABA DE ALMEIDA LARA ANDRIOLI e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro
No. ORIG. : 00203626220124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de parcial procedência de embargos à execução fiscal, pela qual extinta a cobrança, abrangendo as CDA's 096055-3, 096056-1, 096057-0, 096058-8, 096090-1 e 097139-3.

Apelou a Municipalidade, alegando ter competência constitucional para legislar, no ordenamento da cidade, sobre posturas municipais, incluindo multas pelo exercício regular do poder de polícia administrativa, configurando interesse local infenso a controle judicial, aduzindo que a infração, consistente na falta de documentação comprobatória de retirada e destinação de resíduos sólidos ou contratação de empresa devidamente cadastrada na

LIMPURB, foi verificada por agente fiscal, cujo ato goza de presunção de fé pública, sendo que a violação do dever legal não pode ser imputada ao proprietário do imóvel, mas à própria embargante, que desenvolve atividades nos imóveis fiscalizados, tendo, portanto, legitimidade passiva para a execução fiscal. Salientou, ainda, que foi expedida a notificação-recibo, pela qual o infrator é cientificado da infração e do prazo para pagar ou recorrer dentro do prazo de vencimento da multa, sendo ainda publicado edital no diário oficial do Município, sendo evasivo o argumento da embargante de nulidade por falta de tal notificação, cabendo-lhe, ademais, manter atualizado o endereço cadastral. Asseverou que houve infração, imposição de multa e, por fim, notificação da embargante, inexistindo qualquer vício no título executivo e, mesmo que houvesse, seria sanável até a prolação de sentença, devendo o Juízo dar oportunidade à exequente para tanto, antes de extinguir a execução fiscal e, no mérito, finalizando com a alegação de que a multa tem previsão na Lei 13.478/2002, tendo sido observada a proporcionalidade na fixação do valor da multa, pelo que improcedentes os embargos do devedor.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, os embargos do devedor foram acolhidos com base na seguinte fundamentação (f. 44-v/5):

"Pois bem. A embargante alegou não ter recebido notificação na seara administrativa a respeito da multa que ora lhe é exigida. Sendo indubitável que não é possível fazer prova sobre fatos negativos e inexistindo qualquer indício de má-fé nas alegações da Unifesp, decorre a consequência lógica de competir à Fazenda Municipal a prova de ter feito algum tipo de comunicação do débito.

A embargada, contudo, limitou-se a afirmar que houve notificação, sem demonstrar. Não acostou documentos à sua impugnação.

Tendo a impugnação natureza de defesa, trata-se do momento processual adequado para que a parte, além de apresentar suas alegações, traga aos autos meios de prova hábeis a influir no convencimento do magistrado (art. 1º LEF c.c. art. 396 do CPC). Não tendo a embargada produzido a prova que lhe competia, e não sendo parte que apresenta qualquer hipossuficiência econômica ou técnica a justificar uma iniciativa probatória mais contundente do magistrado, presumo a veracidade das alegações da Unifesp.

III. Em se tratando de aplicação de penalidade, a modalidade de lançamento é a de ofício, cf. art. 149, IV, do CTN, exigindo-se a notificação ao contribuinte, o que se extrai, e.g., do art. 145 do mesmo diploma legal.

Apenas com a comunicação pode-se considerar aperfeiçoado o ato de lançamento e, por consequência, constituído o crédito tributário. Ausente prova de tal notificação, não há meios de prosseguir com a execução fiscal ora impugnada. Nesse sentido, r. doutrina:

"Notificação. Condição de eficácia. A notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco. O crédito devidamente notificado passa a ser exigível do contribuinte. Com a notificação, o contribuinte é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação, poderá sujeitar-se à execução compulsória através de Execução Fiscal. Ademais, após a notificação, o contribuinte não mais terá direito a certidão negativa de débitos. A notificação está para o lançamento como a publicação está para a lei (...)" (PAULSEN, Leandro, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 12ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2010, p. 1011-1012).

E também, a jurisprudência:

"A notificação do sujeito passivo da relação tributária constitui requisito de exigibilidade do crédito (STJ, 2ª Turma, REsp n. 923.805, rel. Min. Eliana Calmon, jun. 08)

"em havendo lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre quando o contribuinte é regularmente notificado do lançamento" (STJ, 1ª Turma, REsp 680.829, rel. Min. Teori Albino Zavascki, mai. 08)

"Face à falta de comprovação da notificação do devedor, nulo é o título que embasa a execução, uma vez que restou comprometido regras constitucionais da ampla defesa e do contraditório na esfera administrativa" (TRF4, 1ª Turma, AC 2000.04.01.141251-3. Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, ago. 02). Fonte: PAULSEN, Leandro, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 12ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2010, p. 1012).

Por fim, em que pese existirem outros fundamentos na demanda, considerando que o ora apreciado é suficiente para seu julgamento, desnecessária a análise dos demais."

Após foram acolhidos embargos de declaração, explicitando limites da execução, embargos e sentença prolatada, sem alteração da fundamentação acima exposta.

Como se observa, a sentença decretou a nulidade das inscrições em razão da falta de notificação administrativa da multa imposta, uma vez que nada foi provado pela Municipalidade, apesar da alegação de que teria havido regular notificação-recibo da executada, além da publicação de edital. De fato, a apelante apenas reiterou o discurso de regularidade do procedimento e presunção em favor de fé pública do agente administrativo, sem nada demonstrar

acerca da validade do procedimento essencial à inscrição em dívida ativa.

Reconhecida a procedência dos embargos do devedor, a apelante sequer buscou comprovar a existência, no procedimento administrativo, do ato de notificação dos autos de infração, cingindo a deduzir defesa genérica, que não se presta a elidir a sentença. De fato, as CDA's, que instruem a execução fiscal em apenso (f. 04/09), no caso concreto, não permitem identificar sequer o número do procedimento administrativo, que tramitou com a alegada notificação, que ora se afirma ter sido feita através de notificação-recibo, ora através de edital, ora por ambos os meios, porém, em todos os casos, sem qualquer documentação capaz de respaldar a pretensão fiscal executiva. Note-se que, questionada pela sentença a existência de notificação nos procedimentos administrativos, a apelação não foi instruída sequer com cópia do auto de infração e da notificação efetuada a fim de dirimir a controvérsia, e suprir a deficiência informativa constante das certidões de dívida ativa.

Em tais casos, perde liquidez e certeza o título executivo, ao deixar de permitir que o executado exerça defesa substancial contra a execução fiscal e a inscrição em dívida ativa, não bastando a presunção legal em favor do título, que é sabidamente presumida, mas não absoluta, e infensa à impugnação, contra a qual cabe à exequente comprovar a regularidade do ato administrativo, quando, especialmente, discutida a violação do devido processo legal, com supressão ou falta de oportunidade para defesa através de prévia notificação da multa aplicada.

Não se trata, como evidenciado, de irregularidade passível de ser saneada com a substituição do título executivo, pois a nulidade decorre da falta de comprovação da notificação na fase administrativa, enquanto requisito para a válida constituição do crédito posteriormente executado.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008168-81.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : SP074849 REGINA CELIA FERREZIN e outro
No. ORIG. : 00081688120094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da execução.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que a embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Como se observa, a sentença está em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida tal como proferida.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos,

razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/2007: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

AGARESP 582396, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJE de 11/12/2014 "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE DA PRETENSÃO RECURSAL DE MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS CONSOANTE APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. ART. 20, § 4º, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Consoante decidido pela Primeira Seção do STJ, tanto nos EAg 438.177/SC (Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, DJU de 17/12/2004), quanto no REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), a revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários de advogado, encontra óbice na Súmula 7/STJ. II. Entretanto, a jurisprudência desta Corte, "sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (STJ, AgRg nos EAREsp 28.898/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, DJe de 06/02/2014). III. Impossibilidade de revisão do valor dos honorários de advogado, fixados, na espécie, mediante apreciação equitativa do Juiz (art. 20, § 4º, do CPC), sem que o acórdão recorrido deixe delineada a especificidade de cada caso, porque isso, necessariamente, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado a esta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no AREsp 290.468/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2014; AgRg no AREsp 329.578/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2013. IV. Em relação à alegada divergência jurisprudencial, diante da necessidade de reexame das circunstâncias fáticas da causa, não há como aferir a similitude dos casos confrontados, de modo que o Recurso Especial é inadmissível, inclusive quanto à sua interposição fundada na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Em tal sentido: STJ, AgRg no REsp 875.849/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 15/08/2007. V. Agravo Regimental improvido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da execução, em março de 2008, alcançava a soma de R\$ 22.274,42 (f. 13), tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da execução, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : THAIS ROSA DE CASTILHO ALVES
ADVOGADO : SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00015682520114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, frente à sentença de procedência de ação proposta para garantir à autora o direito de participar dos treinamentos, da solenidade de formatura, de ser promovida à graduação de 3ª Sargento, receber as verbas e salários a que faz jus, em total igualdade de tratamento concedido aos demais alunos do Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica (CFS-ME BCT - 2011), sem qualquer tipo de discriminação.

Foi deferida a antecipação de tutela.

A sentença julgou procedente o pedido *"para condenar a ré a proceder à matrícula da autora no Curso de Formação de Sargento da Aeronáutica - ME/BCT - 2011) da Escola de Especialistas da Aeronáutica - EEAR, caso satisfeitos dos demais requisitos do edital não impugnados nesta ação, assegurando sua participação no certame, sua formatura se concluído o curso com aproveitamento, com o fornecimento das vantagens, inclusive pecuniárias, devidas por força do edital e da legislação pertinente aos militares matriculados no referido curso"* (f. 109).

Apelou a AGU, alegando que: **(1)** o edital é um procedimento que depende da conveniência e da oportunidade da Administração Pública inapreciável pelo Judiciário, em razão da separação dos poderes; **(2)** a apelada se encontra adstrita às regras do edital tanto quanto os demais concorrentes, de forma que não pode requerer tratamento desigual; **(3)** *"segundo entendimento jurisprudencial, a simples matrícula no concurso de admissão foi obtida por meio de liminar concedida judicialmente, a simples matrícula deste, como fato isolado, não gera direito à convocação para as demais fases do certame, nomeação e posse, não havendo como se aplicar a teoria do fato consumado, pois pretender-se-ia que fosse reconhecida como consolidada uma situação que ainda não ocorreu"*; e **(4)** a presença da tatuagem prejudica os padrões de apresentação pessoal quando trajando o símbolo militar, o uniforme.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, consta da sentença proferida (f. 107/9v.):

"Trata-se de ação ordinária proposta por THAIS ROSA DE CASTILHO ALVES em face da UNIÃO FEDERAL, com o objetivo de garantir sua participação nos treinamentos, solenidade e da formatura do Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica - ME-BCT/2011, promoção à graduação de Terceiro-Sargento, recebimento de verbas e salários, em igualdade de tratamento concedido aos demais alunos do curso, sem qualquer tipo de discriminação.

Alega que realizou a matrícula no CFS/ME - BCT/2011 "embora portadora de tatuagem, em razão da liminar concedida nos autos da Ação Civil Pública que tramita na 20ª Vara Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal, nos autos do Processo nº 23636-63.2010.4.01.3400, que afastou o impedimento contido no edital do concurso, por entender que a restrição imposta afronta o princípio da razoabilidade" (fl. 03).

Sustenta que o Comando da EEAR "interpretou a liminar de maneira restritiva, para permitir que a Requerente apenas realize o curso, não lhe garantindo o direito de participar dos treinamentos e da Solenidade de Formatura de conclusão de curso, de ser promovida à graduação de 3º Sargento, escolher a localidade onde deverá prestar serviço, ou seja, o de praticar todos os atos em igualdade de condições aos demais formandos do CFS/ME" (fl. 07).

Deferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 60/61.

Contra essa última decisão foi interposto recurso de agravo de instrumento (fls. 72/81), ao qual foi negado

seguimento (fls. 90/101).

Devidamente citada, a União apresentou contestação, arguindo preliminar de falta de interesse processual, tendo em vista que não houve lesão a qualquer direito da Autora, assim como inépcia da inicial, uma vez que a Autora deveria se utilizar de ação cautelar. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, sob o argumento de ilegalidade no ato praticado pela Ré (fls. 83/88).

A União informou não ter provas a produzir (fl. 105).

É o relatório.

FUNDAMENTO e DECIDO.

As partes são legítimas e bem representadas, verificam-se presentes as condições da ação, os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual, assim como os elementos do devido processo legal, não havendo prejuízos aos ditames constitucionais.

A questão suscitada pela autora é eminentemente de direito, cabendo o julgamento antecipado da lide nos moldes preconizados no art. 330, I, do CPC, sem necessidade de produção de prova em audiência.

Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, pois o oferecimento de contestação em que se ataca o mérito do processo veicula resistência da Ré à pretensão da Autora, fazendo surgir o interesse de agir dessa última.

Em relação à preliminar de inépcia da petição inicial, deixo de acolhê-la por não se configurar qualquer das hipóteses do art. 295, p.ú., do Código de Processo Civil.

Analisadas as preliminares, passo ao enfrentamento do mérito.

No caso dos autos, o fato de a requerente portar tatuagem na parte interna do pulso e no pé direito, que, segundo alegações autorais e documentos anexados aos autos, ficaria encoberta pelo uso de uniforme militar e seria suscetível de remoção inclusive com tratamento iniciado para tanto, não teria impedido a continuidade da carreira militar até a presente data, não havendo notícias de infração ético-disciplinar para tal motivo.

Outrossim, referidas tatuagens (fls. 45/46), a princípio, não afetam a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro exigido aos integrantes das Forças Armadas, não se incluindo nas hipóteses previstas no artigo 20, XVII, da Lei 12.464/2011.

Sendo assim, entrevejo razoabilidade na tese ostentada pelo(a) demandante, na esteira da jurisprudência majoritária acerca do tema conforme se infere dos seguintes julgados:

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. PROCESSO SELETIVO. CURSO DE ADAPTAÇÃO AERONÁUTICA. MÉDICO DA MARINHA. TATUAGEM NÃO OFENSIVA ÀS FORÇAS ARMADAS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

IMPROVIMENTO. 1. A matéria sob exame cinge-se a alegado direito líquido e certo, de o impetrante, candidato ao curso de admissão ao serviço ativo da Aeronáutica, como médico anesthesiologista, continuar a participar das etapas do concurso, em igualdade de condição com os outros candidatos - das quais obteve êxito até quando foi reprovado na inspeção de saúde por possuir tatuagem. **2.** A sentença recorrida julgou procedente o pedido, fundamentando-se na tese de que a tatuagem que o impetrante possui não infringe o edital do certame. **5.** As Forças Armadas têm como pilar de sua estrutura a hierarquia e a disciplina, por exigência constitucional e legal. No entanto, tais princípios não podem se sobrepor a outros igualmente garantidos pela Constituição Federal. **6.** O critério adotado pela Administração Militar para o fim de eliminar do concurso candidato que possui tatuagem em seu corpo mostra-se discriminatório e carente de razoabilidade, violando o disposto no art. 5º, caput e inciso XIII, da Constituição da República. Precedente da 6ª Turma Especializada deste Tribunal. **7.** O exaurimento natural dos efeitos da tutela prestada neste processo inclui a nomeação do impetrante, até mesmo pelo êxito do impetrante no curso de formação, cuja frequência é objeto do writ, nos termos da decisão que confirmou a liminar requerida. **8.** O demandante é merecedor de tratamento isonômico. **9.** Agravo retido, remessa necessária e apelação improvidos. (APELRE 200851010274828, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::22/08/2011 - Página::275/276.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO COM TATUAGEM. ELIMINAÇÃO. ILEGITIMIDADE. 1. As disposições inscritas no edital do Exame de Admissão ao Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica, que estipulam a eliminação de candidato que possua tatuagem, destoam dos princípios da legalidade e da isonomia, que devem nortear todo agir da Administração Pública. É importante destacar, no contexto da matéria, a impossibilidade jurídica de se estabelecer condições ou exigências, sem prévia lei formal, para o acesso aos cargos e empregos públicos. Assim, encontra-se, no particular, vulnerado o princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos, derivado do regime democrático republicano, mormente pela circunstância de que, por atos administrativos, veicularam-se normas específicas, erigindo critérios para o ingresso no serviço público. Ora, esse vício de juridicidade é constatado, de forma incontestada, nas ditas normas estabelecidas no edital do Exame de Admissão ora combatido. A aludida restrição encontra óbice no artigo 5º da Lex Magna, na dicção de que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza". **2.** Sob outra perspectiva, tem-se que os questionados requisitos, instituídos no ato convocatório do certame, não encerram razoabilidade, tendo presente que o escopo essencial do concurso é a seleção de candidatos mais bem qualificados para o ingresso na carreira militar. De efeito, o fato de o candidato possuir tatuagem não o

inabilita para o exercício das atribuições militares. 3. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.(AC 200735000036047, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:13/03/2009 PAGINA:118.)

No mais, adoto como razão de decidir a fundamentação empregada pelo Desembargador Federal Carlos Muta, da 3ª Turma do E. TRF da 3ª Região, ao negar, em cognição sumária, o seguimento ao agravo interposto pela União contra a decisão antecipatória de tutela proferida nestes autos (Proc. 0038712-54.2011.403.0000, DJF3 16.02.2012 - fls. 96/101):

"Como se observa, pretende-se sacrificar direito individual, fundado em princípio constitucional, declarado por decisão judicial, e violado por parte da Administração, ao impor critério desarrazoado e sem isonomia para admissão em curso de formação militar. Tal sacrifício foi justificado, pela AGU, invocando, inclusive, interesse financeiro de evitar despesa, que não seria ressarcida, ou ainda inconveniente à Administração, caso eventualmente julgado improcedente o mérito da ação civil pública.

Tal postulação é manifestamente infundada, pois irreversibilidade verdadeira, para fins de tutela judicial, há na situação da agravada que, excluída do curso de formação, etapas ou atos inerentes à aprovação, veria frustrado o seu direito à graduação militar, ainda que depois fosse confirmada a procedência da ação civil pública. Se a Administração propiciou prática de inconstitucionalidade, assim considerada por decisão judicial, o restabelecimento da situação jurídica de constitucionalidade configura resultado e bem jurídico que, além de refletir-se no direito subjetivo discutido, transcende e supera, em importância e relevância, sem dúvida alguma, os interesses invocados pela AGU, sobretudo os de cunho apenas patrimonial."

DISPOSITIVO

Diante do exposto, julgo PROCEDENTE a pretensão deduzida por THAIS ROSA DE CASTILHO ALVES, qualificada nos autos, em detrimento da UNIÃO FEDERAL (art. 269, I, CPC), para CONDENAR a ré a proceder à matrícula da Autora no Curso de Formação de Sargento da Aeronáutica - ME/BCT-2011) da Escola de Especialistas da Aeronáutica - EEAR, caso satisfeitos os demais requisitos do edital não impugnados nesta ação, assegurando sua participação no certame, sua formatura se concluído o curso com aproveitamento, com o fornecimento das vantagens, inclusive pecuniárias, devidas por força do edital e da legislação pertinente aos militares matriculados no referido curso.

Defiro o pedido de assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, tendo em vista o documento de fl. 71.

Ratifico a decisão antecipatória de tutela (fls. 60/61).

Condeno a parte vencida ao pagamento, em favor da vencedora, da verba honorária no percentual de 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa."

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, não merecendo qualquer reparo.

Com efeito, os autos provam que a autora, militar da Aeronáutica, visando à promoção na carreira, inscreveu-se no concurso para o Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica, Modalidade Especial (CFS-ME BCT - 2011), sendo obrigada a impetrar mandado de segurança com pedido liminar, que tramitou na 11ª Vara Cível do Rio de Janeiro - proc. 2010.51.01.022816-3, objetivando evitar a sua exclusão do processo seletivo, pelo fato de possuir tatuagem na parte interna do pulso e em um dos pés. O mandado de segurança foi extinto sem exame do mérito, a pedido da impetrante, ora autora da presente ação, uma vez que obteve seu direito garantido por força de liminar concedida na ação civil pública 23636-63.2010.4.01.3400.

Na mencionada ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público Federal, visando afastar exigências ou restrições contidas nos editais de admissão ou promoção a postos da Aeronáutica, consideradas inconstitucionais, ilegais, discriminatória e não isonômicas, obteve liminar nos seguintes termos: "*DEFIRO A LIMINAR, EM PARTE, para que nas Inspeções de Saúde, iniciais ou periódicas, no âmbito da Aeronáutica, não seja considerado inapto o candidato ou o profissional militar ou civil portador de tatuagem, e nem aquele que apresentar alguma restrição de saúde em decorrência de aspectos estéticos, conforme critérios contidos nos itens 1 e 173, do anexo J, da ICA 160-6/2009.*" (f. 35).

Narrou a autora, que o comando da EEAR., unidade militar em que realizado o curso de formação de sargentos, interpretou a liminar de maneira restritiva, permitindo apenas que realize o curso, não lhe garantindo o direito de participar dos treinamentos e da solenidade de formatura de conclusão do curso, de ser promovida à graduação de 3º Sargento, escolher a localidade onde deverá prestar serviço, ou seja, o de praticar todos os atos em igualdade de condições aos demais formandos do CFS/ME, motivo pelo qual ajuizou a presente ação.

Com efeito, a autora relatou na inicial destes autos, que apesar de contar com a liminar que afastava o impedimento para a matrícula no CFS/ME - BCT/2011, decidiu remover as tatuagens, conforme demonstram as fotos de f. 45/6.

Pacífico, no âmbito jurisprudencial, que a exclusão de candidato de curso de admissão ou de promoção às Forças Armadas, pela presença de tatuagem não ofensiva, fere os princípios da legalidade e razoabilidade. Nesse sentido:

APELREEX 00108074920114058300, Des. Federal Lazaro Guimarães, DJE 09/08/2012: "Constitucional e

Administrativo. Concurso Público. Militar. Exame de Admissão, Modalidade "B", ao Curso de Formação de Taifeiros da Aeronáutica - CFT 2011. Ato que excluiu o candidato do certame. Ato Discriminatório. Ilegalidade. Tatuagem não ofensiva às Forças Armadas. Princípios da legalidade e razoabilidade. Art. 28 da lei n° 6.880/80. Arts. 5°, XIII e 37, I, da Constituição Federal. Precedentes deste Tribunal. Apelação e Remessa Oficial improvidas."

APELRE 200851010274828, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R 22/08/2011: "REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. PROCESSO SELETIVO. CURSO DE ADAPTAÇÃO AERONÁUTICA. MÉDICO DA MARINHA. TATUAGEM NÃO OFENSIVA ÀS FORÇAS ARMADAS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. IMPROVIMENTO. 1. A matéria sob exame cinge-se a alegado direito líquido e certo, de o impetrante, candidato ao curso de admissão ao serviço ativo da Aeronáutica, como médico anestesiológico, continuar a participar das etapas do concurso, em igualdade de condição com os outros candidatos - das quais obteve êxito até quando foi reprovado na inspeção de saúde por possuir tatuagem. 2. A sentença recorrida julgou procedente o pedido, fundamentando-se na tese de que a tatuagem que o impetrante possui não infringe o edital do certame. 5. As Forças Armadas têm como pilar de sua estrutura a hierarquia e a disciplina, por exigência constitucional e legal. No entanto, tais princípios não podem se sobrepor a outros igualmente garantidos pela Constituição Federal. 6. O critério adotado pela Administração Militar para o fim de eliminar do concurso candidato que possui tatuagem em seu corpo mostra-se discriminatório e carente de razoabilidade, violando o disposto no art. 5°, caput e inciso XIII, da Constituição da República. Precedente da 6ª Turma Especializada deste Tribunal. 7. O exaurimento natural dos efeitos da tutela prestada neste processo inclui a nomeação do impetrante, até mesmo pelo êxito do impetrante no curso de formação, cuja frequência é objeto do writ, nos termos da decisão que confirmou a liminar requerida. 8. O demandante é merecedor de tratamento isonômico. 9. Agravo retido, remessa necessária e apelação improvidos."

AC 00122893620064013800, Juiz Federal AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES, e-DJF1 17/04/2009: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA ADMISSÃO AO CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DA AERONÁUTICA. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. AFASTADAS. INAPTIDÃO EM INSPEÇÃO DE SAÚDE. TATUAGEM. VEDAÇÃO CONTIDA NO EDITAL - COMPROMETIMENTO DA ESTÉTICA E MORAL NÃO VERIFICADAS. 1. DA ANÁLISE DO AGRAVO RETIDO - Reputa-se prejudicado o presente agravo retido, vez que a questão nele arguida confunde-se com o próprio mérito da lide, que será decidido quando da análise da apelação. 2. DA ANÁLISE DA APELAÇÃO - Preliminares: a) Impossibilidade jurídica do pedido - **Sob o fundamento de que o reexame judicial de critérios utilizados pela administração para a seleção dos seus candidatos em concurso público, configura uma intervenção judicial, repelida pelo ordenamento pátrio por estar o judiciário intervindo no mérito administrativo, requer a apelante que a inicial seja considerada inepta pela impossibilidade jurídica do pedido. Todavia, tal fundamento não merece prosperar, vez que não pode o judiciário se eximir de apreciar ameaça ou lesão do direito, como assim preceitua a Constituição Federal no seu artigo 5, inciso XXXV. Assim, não estará o judiciário intervindo no mérito administrativo, mas sim apreciando se, no mérito, a administração respeitou princípios a ela impostos, como o da legalidade e da razoabilidade, ou seja, apreciando se o direito do candidato de ser selecionado por critérios objetivos e pautado nos princípios acima mencionados foi respeitado. Destarte, rejeito a preliminar.** b) Litisconsórcio necessário - Aduz, ainda, a apelante, a necessidade da citação dos demais candidatos, tendo em vista a aplicação do art. 47, do CPC. Todavia, não assiste razão à recorrente, vez que a configuração do litisconsórcio necessário, no caso em tela, somente se daria se a decisão do juiz interferisse na esfera jurídica dos demais candidatos, sendo indispensável assim citá-los para integrar o pólo passivo. Analisando os autos, infere-se que a procedência ou não da presente ação em nada interfere na situação dos demais candidatos, pois o cerne da questão, aqui evidenciada, é a análise de um critério apenas eliminatório, e não classificatório, de sorte que não alterará a classificação dos demais aprovados. Isto posto, rejeito também esta preliminar. Mérito: Pretende a apelante a reforma da sentença, sob argumento de que a exclusão do candidato ocorreu dentro dos ditames do edital, e este, por ser a lei que rege o concurso, instituiu a observância dos critérios de seleção da portaria DEPENS n.220/DE2. Mister salientar que o fato do edital fazer lei entre as partes e de ser editado de acordo com a conveniência e oportunidade administrativa, não o torna imune à apreciação do Judiciário, sob pena da discricionariedade administrativa transmutar-se em arbitrariedade da administração. Ademais, os requisitos para investidura em cargo público devem estar previstos em lei, o que não restou verificado no caso concreto. In casu, ainda que superada a discussão acerca da possibilidade de tal critério vir definido por meio de portaria, é certo que as situações previstas nos itens 7.2 e 7.3, anexo 3, da portaria n° 220/DE2, acima transcrita, não restaram configuradas. **Com efeito, as tatuagens existentes no corpo do apelado não afetam a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro exigido aos integrantes das Forças Armadas, considerando que as mesmas não representam: ideologias terroristas ou extremistas contrárias às instituições democráticas ou que preguem a violência e a criminalidade; discriminação ou preconceitos de raça, credo, sexo ou origem; idéias ou atos libidinosos; e idéias ou atos ofensivos às Forças Armadas (item 7.2 da portaria DEPENS n.220/DE2). Por**

outro lado, as tatuagens em questão também não prejudicam os padrões de apresentação pessoal quando no uso de uniformes estabelecidos por regulamento do Comando da Aeronáutica, incluindo aqueles previstos para a prática de educação física (item 7.3 da portaria DEPENS n.220/DE2). É de conhecimento notório a rigidez dos padrões de apresentação das Forças Armadas, não cabendo ao judiciário impedir e nem incentivar tal prática. Todavia, no momento em que esta prática obsta o direito de um candidato de concorrer em um certame faz-se imprescindível à intervenção judicial, para fazer sanar tamanha ilegalidade. Assim, as tatuagens analisadas sob o prisma estético não podem ser inseridas no rol de critérios de inaptidão, pois o simples fato de possuir uma tatuagem não tem nenhuma correlação com a capacidade de uma pessoa ocupar um cargo. Ademais, conforme verificado, a portaria não veda a tatuagem por si só, mas somente aquelas alusivas ao rol de situações expostas na portaria. Observe, pois, através das fotos acostadas aos autos (fls.18/19), que as tatuagens, uma do cruzeiro do sul e outra de um lobo, não configuram nenhuma das hipóteses previstas nos itens 7.2 e 7.3, acima referidos, não podendo, assim, constituir razão para a exclusão do candidato. Também não assiste razão à apelante na alegação de que a procedência do pedido significaria atribuir vantagem a um candidato, ofendendo a isonomia do concurso, vez que o mesmo é assegurado a todos que se encontrem na mesma situação, não havendo com isso tratamento desigual. 3. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELAÇÃO E REMESSA NÃO PROVIDAS."

AC 00035965620074013500, Des. Federal FAGUNDES DE DEUS, e-DJF1 13/03/2009: "ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO COM TATUAGEM. ELIMINAÇÃO. ILEGITIMIDADE. 1. As disposições inscritas no edital do Exame de Admissão ao Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica, que estipulam a eliminação de candidato que possua tatuagem, destoam dos princípios da legalidade e da isonomia, que devem nortear todo agir da Administração Pública. É importante destacar, no contexto da matéria, a impossibilidade jurídica de se estabelecer condições ou exigências, sem prévia lei formal, para o acesso aos cargos e empregos públicos. Assim, encontra-se, no particular, vulnerado o princípio da ampla acessibilidade aos cargos públicos, derivado do regime democrático republicano, mormente pela circunstância de que, por atos administrativos, veicularam-se normas específicas, erigindo critérios para o ingresso no serviço público. Ora, esse vício de juridicidade é constatado, de forma inconteste, nas ditas normas estabelecidas no edital do Exame de Admissão ora combatido. A aludida restrição encontra óbice no artigo 5º da Lex Magna, na dicção de que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza". 2. Sob outra perspectiva, tem-se que os questionados requisitos, instituídos no ato convocatório do certame, não encerram razoabilidade, tendo presente que o escopo essencial do concurso é a seleção de candidatos mais bem qualificados para o ingresso na carreira militar. De efeito, o fato de o candidato possuir tatuagem não o inabilita para o exercício das atribuições militares. 3. Apelação da União e remessa oficial desprovidas."

AMS 00182405620064013300, Des. Federal SOUZA PRUDENTE, DJ 03/12/2007: "CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EXAME DE SELEÇÃO AO CURSO DE FORMAÇÃO DE CABOS DA AERONÁUTICA. INAPTIDÃO EM INSPEÇÃO DE SAÚDE. TATUAGEM. ILEGITIMIDADE. I - No caso de mandado de segurança, compete à autoridade impetrada a representação judicial da entidade em cujo nome atue, até a intimação da sentença, incumbindo-lhe acionar os órgãos de defesa judicial da entidade pública para as providências tendentes à interposição do recurso, não restando, pois, no caso, configurado o cerceamento de defesa por ausência de intimação da União Federal. II - O prazo decadencial de 120 dias para impetração do mandado de segurança tem por termo inicial a data em que o interessado tem conhecimento oficial do ato a ser impugnado, devendo ser considerado como marco inicial, no caso, a ciência do resultado da Inspeção de Saúde, contra o qual se insurge o candidato no mandamus. Decadência afastada, na espécie. III - A adoção de critérios para seleção de candidatos, em concurso público, não obstante se encontre dentro do poder discricionário da Administração, deve observância aos princípios da legalidade e da razoabilidade, afigurando-se o critério de eliminação do candidato na Inspeção de Saúde, referente ao Exame de Seleção ao Curso de Formação de Cabos da Aeronáutica, em razão da existência de tatuagem no corpo, como no caso, preconceituoso, discriminatório e desprovido de razoabilidade, mormente por se tratar de candidato já integrante dos quadros da Forças Armadas. IV - Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença confirmada."

Ademais, cabe ressaltar que no exame do AI 2011.03.00.038712-1, interposto contra a antecipação de tutela, esta foi confirmada, conforme consta dos autos (f. 96/100).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-83.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000756-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP
ADVOGADO : SP209371 RODRIGO DALAQUA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00007568320114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 137/9: Improcedentes os embargos de declaração, não havendo qualquer omissão, contradição ou erro material no julgamento, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira dúvida subjetiva de interpretação, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

Rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009031-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009031-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139380 ISMAEL GIL
INTERESSADO(A) : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 08.00.20432-1 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, remessa oficial, tida por submetida, e recurso adesivo de sentença que acolheu embargos de terceiro à execução fiscal da Fazenda Nacional, para *"desconstituindo a penhora efetivada nos autos do processo de execução fiscal, processo nº 2541/96, reduzi-la à parte ideal de 75% do imóvel objeto da matrícula 29.490"*, com a condenação em verba honorária de R\$ 500,00.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** *"[...] o imóvel foi doado de forma vinculada aos quatro donatários para a construção de uma indústria, e não adquirido onerosamente por eles. Tampouco houve edificação em terreno de terceiro; ao contrário, a edificação foi condição para a aquisição do imóvel doado"*; **(2)** *"[...] ao edificar em terreno alheio, como informa a embargante, seu pai (o Sr. Alfredo), ou melhor, a Empresa Alfredo Villanova S/A Indústria e Comércio, adquiriu-lhe a respectiva propriedade, possibilitando-se à embargada apenas e tão-somente ajuizar ação de indenização contra ele ou, se já falecido, em face dos seus herdeiros - o que provavelmente resultará em confusão patrimonial, já que a Sra. Ophelia é filha do Sr. Alfredo"*; **(3)** *vige em nosso ordenamento o princípio da função social da propriedade, sendo que "a pseudo-proprietária do imóvel afirma que,*

durante todo este período, nunca retirou qualquer proveito dessa propriedade. Logo, razão não há para o ordenamento jurídico protegê-la. O proprietário ocioso e egoísta não tem mais lugar no direito pátrio. A própria constituição obriga ao proprietário o dever de dar função social a sua propriedade", assim "estão claramente preenchidos os requisitos da usucapião, com função social, fato que transfere a propriedade de forma originária para empresa executada nos autos principais" (f. 184/5); e (4) é devida, portanto, a subsistência integral (100%) da penhora lavrada.

Por sua vez, recorreu adesivamente a embargante, requerendo a majoração da verba honorária para R\$ 10.000,00 ou em percentual sobre o valor da causa, conforme previsto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Com contrarrazões, subiram os autos, com parecer do Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo não provimento à apelação da União Federal, bem como pelo provimento ao recurso adesivo da embargante.

DECIDO.

Feito com prioridade de tramitação, com conclusão dos autos em 01/06/2015.

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

Com efeito, os embargos de terceiro impugnaram a penhora feita na EF 2541/96, em apenso, sobre o imóvel de matrícula 29.490, CRI de Indaiatuba (f. 32/53), alegando a embargante ter a propriedade de 25% do bem, que foi integralmente constricto (f. 41, apenso), sem que seja sócia ou corresponsável pela executada, conforme ficha cadastral da JUCESP (f. 55/61).

Os fatos alegados pela embargante encontram-se documentalmente provados nos autos, porém a PFN alegou que o terreno foi doado pela Prefeitura de Indaiatuba com encargo, tendo sido ali construídas as instalações da empresa executada, administrada pelo pai e dois irmãos da autora, os quais foram os quatro donatários do imóvel, o que, segundo a apelante, gerou a transferência da propriedade, em razão do tempo decorrido, por usucapião em favor da executada, restando à autora apenas ajuizar ação de indenização.

Todavia, tal proposição é manifestamente infundada, em primeiro lugar porque a usucapião, como forma de aquisição originária da propriedade, exige declaração judicial, após verificação do preenchimento de seus requisitos específicos, não socorrendo a pretensão da embargada, que não pode invocar, em nome da executada, tal direito para garantir a penhora contra a proprietária de tal fração ideal do imóvel. Também não é aqui, evidentemente, que se vai discutir e reconhecer a usucapião da fração ideal do imóvel da embargante pela executada, para efeito de validar a constrição integral.

Por outro lado, em se tratando de edificação sobre imóvel alheio, o que se verifica, propriamente, é a aquisição do bem construído, pelo proprietário do terreno, por acessão, conforme disposto no Código Civil: "**Art. 1.255.**

Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a indenização".

A jurisprudência, a propósito, encontra-se assim firmada:

RESP 1.109.406, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/06/2013: "REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POSSUIDORA DE MÁ-FÉ. DIREITO À INDENIZAÇÃO. DISTINÇÃO ENTRE BENFEITORIA NECESSÁRIA E ACESSÕES. ALEGADA ACESSÃO ARTIFICIAL. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. As benfeitorias são obras ou despesas realizadas no bem, com o propósito de conservação, melhoramento ou embelezamento, tendo intrinsecamente caráter de acessoriedade, incorporando-se ao patrimônio do proprietário. 2. O Código Civil (art. 1.220), baseado no princípio da vedação do enriquecimento sem causa, conferiu ao possuidor de má-fé o direito de se ressarcir das benfeitorias necessárias, não fazendo jus, contudo, ao direito de retenção. 3. Diferentemente, as acessões artificiais são modos de aquisição originária da propriedade imóvel, consistentes em obras com a formação de coisas novas que se aderem à propriedade preexistente (superfícies solo cedit), aumentando-a qualitativa ou quantitativamente. 4. Conforme estabelece o art. 1.255 do CC, na acessões, o possuidor que tiver semeado, plantado ou edificado em terreno alheio só terá direito à indenização se tiver agido de boa-fé. 5. Sobreleva notar a distinção das benfeitorias para com as acessões, sendo que "aquelas têm cunho complementar. Estas são coisas novas, como as plantações e as construções" (GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 20. ed. Atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 81). 6. Na trilha dos fatos articulados, afastar a natureza de benfeitoria necessária para configurá-la como acessão artificial, isentando a autora do dever de indenizar a possuidora de má-fé, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 07 do STJ. 7. Recurso especial a que se nega provimento."

Logo, não constando dos autos a prova de que a fração ideal do imóvel da embargante foi objeto de usucapião e, ao contrário, dispondo a lei que construções, feitas em terreno alheio, são adquiridas por acessão pelo proprietário do imóvel, sem prejuízo da discussão do direito à indenização, evidencia-se que é manifesta a improcedência do pedido de reforma da sentença.

Finalmente, sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento

sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, embora o valor da causa seja elevado (em novembro de 2008: R\$ 1.000.000,00, f. 18), tal critério não é vinculante para efeito de fixar a verba de sucumbência, porém, conjugado a outros fatores legais de arbitramento, é possível concluir, desde logo, que foi irrisória a condenação à sucumbência de apenas R\$ 500,00 e, ainda, em contrapartida, que se revela inviável a majoração para 10% do valor da causa, em razão da exorbitância do respectivo valor.

Considerando, sobretudo, o grau de zelo profissional, a dedicação e o tempo exigido para a atuação processual (ação ajuizada em 2008, contestação da ré, réplica da autora, embargos de declaração da ré, impugnação aos embargos de declaração pela autora, apelação da ré, contrarrazões e recurso adesivo da autora em 2014), evidencia-se que a verba honorária deve ser arbitrada, aplicado o princípio da equidade, em R\$ 10.000,00, com acréscimos legais até a data do efetivo pagamento, observados os critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal, revelando tal montante o suficiente para a remuneração digna do patrono da causa, sem imposição de ônus excessivo à parte vencida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial, tida por submetida, e dou provimento ao recurso adesivo para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
APELANTE : BLACK RIVER AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outros
No. ORIG. : 00006816120124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, tendo em vista o decurso de prazo para cumprimento do despacho de f. 294, sem qualquer providência saneadora, conforme atestado pela certidão de f. 296, retifique-se a autuação da parte autora, fazendo constar como advogados JOSÉ GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outros, nos termos do substabelecimento de f. 286, certificando-se.

Trata-se de apelo à sentença de improcedência de ação visando *"seja declarada a insubsistência do Auto de Infração n.º 301.406, e que sejam suspensas suas consequências"*.

A autora efetuou o depósito judicial do valor da multa (f. 120).

Alegou a apelante que: **(1)** o auto de infração foi lavrado sob o fundamento de que a apelante não teria apresentado os livros de movimentação de combustíveis, referentes ao período de 01 a 18 de agosto de 2009; **(2)** no dia 18/08/2009 foi notificada para, no prazo de 48 horas, apresentar diversos documentos, dentre os quais, os livros de movimentação de combustíveis - LMC, preenchidos de acordo com as exigências da Portaria 26/1992 do Departamento Nacional de Combustíveis, juntamente com as notas fiscais de compra de combustíveis automotivos e os registros de análise de qualidade, relativos aos períodos de 01/06/2009 a 31/07/2009, bem como de 01/08/2009 a 18/08/2009; **(3)** em 21/08/2009, o agente da ANP, por considerar a presença de irregularidades nos LMC's lavrou o auto de infração; **(4)** o auto de infração foi lavrado sem observância do art. 4º, I e II, da Portaria 26/1992; **(5)** a portaria prevê expressamente que na hipótese de apresentação de LMC's com falta ou irregularidade de escrituração o posto revendedor deve ser notificado para a apresentação do LMC corretamente escriturado em 24 horas e, se assim não proceder, deverá ser renotificado, para então, no prazo de 10 dias úteis, apresenta-los ao DNC, o que não ocorreu neste caso, sendo, portanto, nulo o auto de infração; **(6)** a decisão administrativa também determinou a inclusão do nome da apelante no registro de controle de reincidência da ANP, entretanto, *"não é razoável que o apelante tenha seu nome inscrito no registro de controle de reincidências a partir da primeira imposição de penalidade administrativa"*.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Consta da sentença (f. 258/9v.):

"O autor pede "seja declarada a insubsistência dos Autos de Infração nº 301.406, e que sejam suspensas suas consequências, com a procedência do pedido e a condenação da Ré nos ônus da sucumbência. Afirma o autor que na lavratura desse auto de infração foi descumprido o disposto no artigo 4º, I e II, da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis (fls. 2/11).

A ré contestou. Requer a improcedência dos pedidos (fls. 121/129).

As partes afirmaram não pretender a produção de outras provas além da documental já produzida (fls. 240 e 241).

O autor depositou o valor da multa à ordem da Justiça Federal (fl. 253).

A ré informou que o valor depositado é integral e que registrou a suspensão da exigibilidade do crédito (fls. 248/249).

É o relatório. Fundamento e decido.

Julgo a lide no estado atual. As questões de direito e de fato podem ser resolvidas com base na prova documental constante dos autos (artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil). Além disso, as partes afirmaram que não pretendem produzir outras provas além da documental já juntada aos autos.

Não procede a afirmação do autor de nulidade na lavratura do auto de infração por suposto descumprimento do artigo 4º, incisos I e II, da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis.

O inteiro teor desse ato normativo é o seguinte:

Portaria DNC Nº 26, de 13/11/1992

RESOLVE: *Instituir o livro de movimentação de combustíveis (LMC) para registro diário, pelos PRs dos estoques e movimentação de compra e venda de produtos e dá outras providências.*

A DIRETORA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE COMBUSTÍVEIS, *no uso das atribuições que lhe confere o art. 12, do anexo I, do Decreto nº 507 de 23 de abril de 1992, e consoante o que estabelece o Decreto-lei nº 538, de 07 de julho de 1938, a Lei 8078, de 11 de setembro de 1990, e a Lei 8176, de 08 de fevereiro de 1991.*

CONSIDERANDO *a necessidade de proteção do consumidor contra a adulteração do combustíveis;*

CONSIDERANDO *a necessidade de controle mais eficazes para detectar vazamentos de produtos derivados de PETRÓLEO e de álcool etílico carburante comercializados pelos Postos Revendedores, que possam ocasionar dano ao meio ambiente e/ou à integridade física ou patrimonial da população;*

CONSIDERANDO *a necessidade de facilitar a atividade de fiscalização da arrecadação do ICMS e do IVVC pelas Fazendas Estaduais e municipais, respectivamente;*

CONSIDERANDO *a necessidade de coibir operações irregulares de aquisição e revenda de combustíveis, resolve:*

Art. 1º - Fica instituído o LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS (LMC) para registro diário, pelo Posto Revendedor (PR), dos estoques e das movimentações de compra e venda de gasolinas, óleo diesel, querosene iluminante, álcool etílico hidratado carburante e mistura metanol/etanol/gasolina, devendo sua escrituração ser efetuada consoante Instrução Normativa anexa.

Art. 2º - O registro no LMC deverá ser efetuado diariamente pelo PR, tornando-se obrigatório a partir de 1 de fevereiro de 1993.

Art. 3º - Os LMC referentes aos 6 (seis) últimos meses deverão permanecer no PR a disposição da fiscalização do Departamento Nacional de Combustíveis - DNC. Parágrafo Único - O PR deverá manter arquivados os LMC relativos aos 5 (cinco) últimos anos.

Art. 4º - A não apresentação do LMC, ou a sua apresentação, ao DNC, com falta ou irregularidades de escrituração implicará ao PR: I - Notificação para apresentação, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, do LMC corretamente escriturado;

II - Autuação, no caso de não cumprimento do previsto no inciso anterior, seguida de notificação para que apresente ao DNC, no prazo de 10 (dez) dias úteis, declaração da existência do LMC corretamente escriturado;

III - Interdição, por ato da DIRETORA do DNC, sem prejuízo de outras penalidades cabíveis, dos equipamentos de abastecimento de combustíveis do PR, se não apresentada a declaração no prazo estabelecido ou se apresentada com inveracidade, observado o disposto nas alíneas a seguir:

a) Quando a notificação prevista no inciso II resultar da não apresentação do LMC, a interdição dar-se-á em todos os equipamentos de abastecimento do PR;

b) No caso de a referida notificação decorrer da falta ou irregularidade de escrituração de combustível(is) no LMC, a interdição ocorrerá no(s) equipamento(s) de abastecimento do(s) produto(s) correspondente(s).

Parágrafo Único - A interdição que se trata este artigo será mantida até a constatação pelo DNC, da existência do LMC corretamente escriturado.

Art. 5º - Independentemente de notificação do DNC, quando for constatada perda do estoque físico de combustível superior a 0,6% (seis décimos por cento) caberá ao PR proceder a apuração das causas e, se detectado vazamento para o meio ambiente, providenciar reparo do(s) equipamento(s) correspondente(s).

Parágrafo Único - Quando os referidos equipamentos forem de propriedade de terceiros, caberá a esses a responsabilidade do reparo.

Art. 6º - A aquisição e revenda de combustíveis pelo PR em desacordo com as normas vigentes implicará a interdição, por ato da DIRETORA do DNC, dos equipamentos de abastecimento do(s) combustível(is) que apresente(m) irregularidade(s) por 3 (três) dias e, nas reincidências por 10 (dez) e 30 (trinta) dias, sucessivamente, sem prejuízo de outras penalidades.

Art. 7º - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 8º - Revogam-se a Portaria nº 25, de 01 de outubro de 1992 do DNC e demais disposições em contrário.

Por força do artigo 3º desse texto normativo, os livros de movimentação de combustíveis - LMC's dos 6 (seis) últimos meses devem permanecer no posto revendedor de combustíveis a disposição da fiscalização. A manutenção desses livros no posto revendedor independe de qualquer notificação prévia pela fiscalização ao posto revendedor de combustíveis. Constitui dever legal deste manter tais livros disponíveis para a fiscalização. Constatada pela fiscalização a ausência, insuficiência ou irregularidade dos LMC's dos 6 (seis) últimos meses, ela notificará o posto revendedor para apresentar, em 24 horas, os livros corretamente escriturados. Não sendo cumprida esta notificação, no todo ou em parte, não cabe à fiscalização notificar novamente o posto revendedor de combustíveis para sanar insuficiências ou irregularidades dos livros exibidos à fiscalização, e sim, desde logo, proceder à autuação do posto revendedor, por força do artigo 4º, I e II, do ato normativo transcrito acima.

Os documentos que integram os autos do processo administrativo provam que a ré cumpriu exatamente o que se contém nesses dispositivos. Na primeira visita ao autor, a fiscalização constatou o descumprimento do dever previsto no artigo 3º da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis, de manter os livros de movimentação de combustíveis - LMCs dos 6 (seis) últimos meses, no posto revendedor de combustíveis, a disposição da fiscalização.

Ante tal constatação a fiscalização procedeu à notificação do autor, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis, para que apresentasse, no prazo de 48 horas, dos LMCs corretamente escriturados.

Apresentados pelo autor os livros de modo incompleto, a fiscalização lavrou o auto de infração. Assim o autoriza primeira parte do artigo 4º, inciso II, da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis. Não cabia nova notificação do autor para apresentação dos livros apresentados de modo incompleto. Não há nenhuma previsão legal de segunda notificação.

Quanto ao fato de o auto de infração não conter notificação para apresentação, ao DNC, no prazo de 10 (dez) dias úteis, de declaração da existência do LMC corretamente escriturado, conforme parte final do artigo 4º, inciso II, da Portaria nº 26, de 13.11.1992, do Departamento Nacional de Combustíveis, não tem o efeito de anular o auto de infração. Isso porque esta nova notificação não constitui requisito ou pressuposto do auto de infração. Esta nova notificação tem apenas uma finalidade: autorizar e fundamentar a imposição de outra penalidade, qual seja, a interdição do estabelecimento, conforme se extrai do inciso III, alíneas "a" e "b", desse artigo.

Finalmente, o registro do nome do autor, em cadastros de reincidentes, não tem como requisito de validade a prévia reincidência, e sim eventual ocorrência dela, no futuro, em caso de nova autuação. Daí ser lícita a manutenção do nome do autor nesse cadastro. Ressalvado, evidentemente, o disposto no 2º do artigo 8º da Lei nº 9.847/1999, segundo o qual "Pendendo ação judicial na qual se discuta a imposição de penalidade administrativa, não haverá reincidência até o trânsito em julgado da decisão".

Dispositivo

Resolvo o mérito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente o pedido.

Condeno o autor nas custas e a pagar à ré honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, atualizado desde a data do ajuizamento na forma da Resolução nº 134/2010, pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, sem a Selic.

Certificado o trânsito em julgado, o valor depositado pelo autor à ordem da Justiça Federal será convertido em pagamento definitivo da ré."

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, não merecendo qualquer reparo.

Com efeito, o procedimento administrativo demonstrou que em **18/08/2009** foi lavrado o boletim de fiscalização pelo agente da ANP, sendo que, dentre os itens de fiscalização constatou que os Livros de Movimentação de Combustíveis - LMC's não foram apresentados devidamente escriturados e atualizados, tendo efetuado a seguinte notificação: *"a empresa acima qualificada fica NOTIFICADA para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a partir desta data e hora (...), apresentar, no local desta fiscalização (...), os relatórios diários emitidos diariamente, em substituição ao LMC, referentes ao período de 01/06/09 até o dia 31/07/09, devidamente consolidados na forma de livro e devidamente escriturados, bem como os relatórios diários emitidos a partir do dia 01/08/09 até a presente data, bem como apresentar as notas fiscais de aquisição de combustíveis (...), referentes ao mesmo período (de 01/06/09 a 18/08/09), juntamente com os livros de entrada de mercadorias" (f. 23/4).*

Posteriormente, em **21/08/2009**, o agente da ANP relatou que: *"conforme documentação verificada por este agente de fiscalização (cópia anexa), a empresa em questão, amparada no Decreto Lei 9.847/99, não atendeu na íntegra, aos termos da supracitada notificação, pois não foi apresentado o termo de abertura do mês de agosto/2009 dos LMCs de todos os combustíveis comercializados" (f. 25/6).* Na mesma oportunidade, lavrou o auto de infração por conduta infracional ao art. 10, XIV, da Portaria ANP 116/2000 e art. 3º, parágrafo único da Portaria DNC 26/1992.

Na espécie, a apelante insurge-se contra o procedimento de que resultou a lavratura do auto de infração. Dispõe o artigo 4º, I e II, da Portaria 26/1992:

"Art. 4º A não apresentação do LMC, ou a sua apresentação, ao DNC, com falta ou irregularidades de escrituração implicará ao PR:

I - Notificação para apresentação, no prazo de 24 (vinte quatro) horas, do LMC corretamente escriturado;

II - Autuação, no caso de não cumprimento do previsto no inciso anterior, seguida de notificação para que apresente ao DNC, no prazo de 10 (dez) dias úteis, declaração da existência do LMC corretamente escriturado;"

Com efeito, o agente da ANP em sua fiscalização atendeu as disposições da Portaria 26/1992, sendo que, considerando a especialidade da situação da apelante, concedeu prazo de 48 horas para a apresentação dos LMC's devidamente escriturados. Após o referido prazo, seguindo expressa disposição da portaria, tendo em vista o descumprimento da determinação contida na notificação, efetuou a autuação, consistente no auto de infração, previsto no artigo 4º, II, da Portaria 26/1992.

À toda evidência, não se cogita da exigência de nova notificação, para em caso de descumprimento, lavrar-se o auto de infração. A norma prevê, ao contrário, que seja autuada a infratora, por não ter observado o prazo do inciso I do artigo 4º da Portaria 26/1992, sem prejuízo de posterior notificação ("seguida de notificação") para apresentação ao DNC, em dez dias úteis, da declaração de existência do LMC devidamente escriturado.

Com relação à determinação de inclusão do nome da apelante no cadastro de reincidentes da ANP, verifica-se que não é a reincidência, quando for verificada, que determina o registro, mas sim a decisão administrativa final, em que for validada a autuação, sofrida pela apelante, como ocorreu na hipótese dos autos.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002823-76.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.002823-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : VICENTE MOTA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : MS015205 ANDREA JAQUES DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028237620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença de indeferimento da inicial de ação popular, assim fundamentada (f. 399/402):

"VICENTE MOTA DE SOUZA LIMA ajuizou a presente ação popular contra o IBAMA, por meio do qual pretende: 1) a condenação dos requeridos à obrigação de ressarcir o Erário, bem como a aplicação do art. 12 da Lei nº 4.717/65 em caso de responsabilidade de cada envolvido nas denúncias contidas nos Processos Administrativos nº 02014.000335/2013-27, 02001.004911/2013-54, 02014.001048/2013-34 e 02014.001290/2012-27; 2) a determinação para que todos os Processos de Recuperação de Áreas Degradadas - PRADs - passem ao setor de Geoprocessamento, para fins de constatação de eventual omissão criminosa do IBAMA; 3) a determinação de revisão do PAD nº 02001.000391_2012-20, a fim de demonstrar a omissão do servidor Luiz Augusto Candido Benatti em 720 PRADs; 4) a determinação para que o autor, testemunhas e demais denunciantes possam gozar de paz no serviço público.

Aduziu que há 720 Processos administrativos paralisados por mais de 10 anos (pendentes de despachos) - iniciados entre os anos de 1999 e 2003 e paralisados até 2011 - no IBAMA, os quais foram objeto da Operação Peroba Rosa, deflagrada no ano de 2009 pelo então chefe substituto da DITEC.

Narrou, em suma, que pretende a anulação de atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa e ao meio ambiente, na forma do art. 5º, LXXIII da CF/88, praticados por autoridades do IBAMA. Alegou que a falta de pessoal e de recursos financeiros não são argumentos plausíveis para a falta de vistoria e fiscalização em PRADs, fatos esses denunciados em vários Processos Administrativos. Destaca que os membros da correição são suspeitos, uma vez que são todos indicados por servidores com interesse na manutenção das ilegalidades cometidas. Juntou documentos.

O IBAMA manifestou-se às fls. 372/397, arguindo, preliminarmente, a inépcia da inicial, haja vista que a narração dos fatos não permite uma conclusão lógica e, ainda, contém pedidos juridicamente impossíveis;

alegou, ainda, o não cabimento da via eleita, já que não se pode pleitear obrigação de fazer em sede de ação popular; outrossim, pugnou pelo reconhecimento da ilegitimidade passiva da autarquia requerida, na medida em que os supostos atos teriam sido praticados pelos agentes públicos; sustentou o não cabimento de ação popular, haja vista a ausência de identificação dos supostos vícios em atos administrativos e atos lesivos ao patrimônio de pessoas jurídicas de direito público; defendeu a impossibilidade de concessão da liminar, haja vista não ser a autarquia federal ambiental competente para tratar de assuntos relativos a reserva legal e área de preservação permanente, nos termos do novo Código Florestal; no mérito, argumentou que não é possível a substituição da autarquia requerida pelo Poder Judiciário sem que sejam comprometidas as demais atividades programadas para o ano de 2014 e seguintes, tendo em vista o princípio da reserva do possível.

Nestes termos, os autos vieram conclusos.

É o relatório. Fundamento e decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de ação popular por meio do qual a parte autora pretende: 1) a condenação dos requeridos à obrigação de ressarcir o Erário, bem como a aplicação do art. 12 da Lei nº 47.717/65 em caso de responsabilidade de cada envolvido nas denúncias contidas nos Processos Administrativos nº 02014.000335/2013-27, 02001.004911/2013-54, 02014.001048/2013-34 e 02014.001290/2012-27; 2) a determinação para que todos os Processos de Recuperação de Áreas Degradadas - PRADs - passem ao setor de Geoprocessamento, para fins de constatação de eventual omissão criminosa do IBAMA; 3) a determinação de revisão do PAD nº 02001.000391_2012-20, a fim de demonstrar a omissão do servidor Luiz Augusto Candido Benatti em 720 PRADs; 4) a determinação para que o autor, testemunhas e demais denunciantes possam gozar de paz no serviço público.

A doutrina mais autorizada subdivide o chamado interesse de agir - um das condições da ação - em interesse-adequação, relacionado à medida judicial pleiteada; interesse-necessidade, referente à imprescindibilidade de ir a Juízo buscar a tutela jurisdicional; e, por fim, interesse-utilidade, no sentido de que o provimento buscado deve ser útil para a parte vencedora.

Compulsando os autos, resta evidente que o pedido inicial é subdividido em capítulos que contemplam obrigações de fazer (tais como a determinação para que todos os Processos de Recuperação de Áreas Degradadas - PRADs - passem ao setor de Geoprocessamento, para fins de constatação de eventual omissão criminosa do IBAMA; a determinação de revisão do PAD nº 02001.000391_2012-20, a fim de demonstrar a omissão do servidor Luiz Augusto Candido Benatti em 720 PRADs; a determinação para que o autor, testemunhas e demais denunciantes possam gozar de paz no serviço público), todos incabíveis em sede de ação popular.

Ainda, denota-se a ausência de identificação dos supostos vícios em atos administrativos e atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade ou ao meio ambiente. É indispensável que a parte autora "demonstre, na inicial, de forma concreta e específica, a potencial ofensa à moralidade administrativa ou a lesividade ao patrimônio público (CR/88, art. 5º, LXXIII, e Lei n. 4.717/65, arts. 2º, 3º e 4º), decorrente do ato ou atos reputados ilegais ou ilegítimos, mormente quando existente pedido de condenação de ressarcimento de danos ou prejuízos causados". De tal ônus a parte autora não se desincumbiu no presente caso.

Não há nos autos qualquer pedido para anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. O objeto da ação popular é a anulação de atos lesivos ao patrimônio público, não havendo a demonstração de ato lesivo a ser anulado, não há interesse de agir, na modalidade adequação para o manejo da presente ação.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

APELAÇÃO. AÇÃO POPULAR. PEDIDO ENSEJADOR DE SENTENÇA DE NATUREZA CONDENATÓRIA. OBRIGAÇÕES DE FAZER. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. BINÔMIO INTERESSE-ADEQUAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSOS PROVIDOS. - A natureza da sentença proferida em sede de ação popular está determinada pelos arts. 1º e 11 da Lei n 4.171/65 e pelo inciso LXXIII do art. 5 da Carta Magna, segundo os quais se deve, mediante tais demandas, pleitear a "anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio" dos entes ali destacados, de forma que a sentença que julgar a ação popular procedente deverá decretar a invalidade do ato impugnado, condenando o responsável ao pagamento das perdas e danos. - No caso dos autos, visaram os autores obter do poder público sentença que determinasse a realização de atos de restauração e preservação em imóvel, como de fato obtiveram. Pronunciamento jurisdicional este de caráter claramente condenatório atinente a prestações de fazer, o qual não se veicula mediante ação popular, pois não se trata de ato da administração a ser revisto. - Diante da latente inadequação da via eleita, há de se verificar a falta de interesse de agir (atinente ao binômio interesse-adequação) conquanto evento ensejador da carência de ação. - Sentença reformada, para extinguir o feito sem julgamento de mérito. - Apelações providas. (TRF5: Primeira Turma; AC 200483000135956 AC - Apelação Cível - 385737; Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho; DJ - Data::17/09/2007 - Página::1042 - N°::179)

AÇÃO POPULAR. RECUPERAÇÃO DE ÁREA AMBIENTAL DEGRADADA. PEDIDO DE

CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CABIMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ART. 295, V, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. 1. Objetiva o autor popular o cumprimento de obrigação de fazer consistente na recuperação de área ambiental degradada - Lagoa do Fidalgo, situada no Município de São Miguel do Fidalgo/PI -, bem como o pagamento de indenização por perdas e danos à população local. 2. "(...) o pedido da presente ação popular não visa a anular ato lesivo ao meio ambiente, mas sim a obter do Estado o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer, objetivo para o qual é adequada a ação civil pública (Lei 7.347/85, art. 3º), e não a ação popular, voltada para a invalidação de atos estatais ou de particulares, lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (Lei 4.717/65, art. 1º; Carta Magna, art. 5º, LXXIII)." (REO 2000.01.00.074254-7/MG, Rel. conv. Juiz Federal Leão Aparecido Alves, 6ª Turma, DJ de 12/12/2005, p. 42). Indeferimento da petição inicial, ante a inadequação da via eleita (art. 295, V, do CPC). 3. Apelação do Ministério Público Federal improvida. (TRF1: Quinta Turma; AC 200040000021103AC - APELAÇÃO CIVEL - 200040000021103; Relator: JUIZ FEDERAL ALEXANDRE JORGE FONTES LARANJEIRA (EM SUBSTITUIÇÃO); e-DJF1 DATA:09/07/2010 PAGINA:114)

Saliente-se, somente para fins de esclarecimento, que não se está afirmando aqui a inexistência do direito postulado, matéria de mérito ao qual sequer se adentrará. Na verdade, ainda que a parte autora tenha de fato razão, os pedidos formulados no bojo desta ação popular não podem ser conhecidos pela via processual eleita. Logo, antes de se negar o próprio direito, trata-se de reconhecer o não-preenchimento de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, na modalidade interesse-adequação.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, indefiro a inicial e extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 295, III e V, c/c art. 267, I, ambos do CPC.

Defiro o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 5º, LXXIII, da CF/88. Sem custas. Sem honorários advocatícios.

Sentença sujeita obrigatoriamente ao duplo grau jurisdição, nos termos do art. 19, da Lei n.º 4.117/65."

Subiram os autos a esta Corte, sendo colhido o parecer ministerial, assim lavrado (f. 417/8):

"A sentença não comporta reforma, por estar em absoluta consonância com a jurisprudência predominante sobre o tema, inclusive dessa E. Corte Regional:

2.1. TRIBUNAL REGIONAL DA PRIMEIRA REGIÃO:

2.1.1. "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO POPULAR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. INADEQUAÇÃO.

1. 'A ausência de demonstração de ilegalidade do objeto ou de outro vício do ato administrativo questionado inviabiliza a utilização da via da ação popular' (AC 0001135-13.2013.4.01.3400/DF, r. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, 8ª Turma do TRF/1ª Região).

2. Agravo regimental da autora desprovido."

(TRF-1, Agravo Regimental na Apelação Cível nº 0050753-58.2012.4.01.3400-DF, Oitava Turma, rel. Des.

Fed. NOVELY VILANOVA DA SILVA REIS, j. 20-9-2013, v.u., e-DJF1 4-10-2013, p. 773, ementa, grifos do original e nossos).

2.1.2. "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERVENÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. ILEGALIDADE E LESIVIDADE DO ATO IMPUGNADO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - De acordo com o art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal/88, 'qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência'.

II - No caso, considerando que não restou demonstrada a existência de ato ilegal ou lesivo ao patrimônio público, a autorizar o manejo da presente ação popular, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, por carência de ação.

III - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada."

(TRF-1, Remessa Ex Officio nº 2010.35.00.000094-5-GO, Quinta Turma, rel. Des. Fed. SOUZA PRUDENTE, j. 9-5-2012, v.u., e-DJF1 1º-6-2012, p. 130, ementa, grifos do original e nossos).

2.2. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO:

"APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO POPULAR. ATO LESIVO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO NÃO DEMONSTRADO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Consoante disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 4.717/65 e no inciso LXXIII do art. 5º da Constituição Federal, a propositura da ação popular tem a finalidade de buscar a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

2. No caso em tela, o objeto da ação popular não se enquadra em nenhuma das hipóteses constitucionais ensejadoras da sua propositura.

3. Isto porque, para que a ação popular possa ser considerada como via adequada, é necessário que o ato cuja nulidade se pretende seja, além de ilegal, lesivo ao patrimônio público, o que não se verifica no caso concreto, uma vez que, consoante bem observado pelo Ilmo. representante do Ministério Público Federal, "a majoração de taxa por ato administrativo onera o particular - sujeito passivo do tributo - e, mesmo que julgada irregular a cobrança, a responsabilidade do poder público limita-se à repetição do indébito, não havendo, pois, prejuízo ao erário ou ofensa a bens e valores da sociedade a serem tutelados na via eleita" (fl. 128).

4. *Apelação e remessa oficial tida por ocorrida a que se nega provimento.*"

(TRF3, Apelação Cível nº 0021721-41.2008.4.03.6100-SP, Terceira Turma, rel.^a Des.^a Fed. CECÍLIA MARCONDES, j. 14-11-2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 22-11-2013, ementa, grifos do original e nossos).

Por conseguinte, postula o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL o desprovimento do reexame necessário e a confirmação da sentença de fls. 399/402, quer por seus próprios fundamentos, quer pelos precedentes do E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO e dessa E. CORTE, trazidos à baila neste parecer."

DECIDO.

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

Com efeito, conforme demonstrado pela sentença e pelo parecer da Procuradoria Regional da República, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido da inviabilidade de ação popular, quando não seja descrita de forma clara, concreta e específica a ilegalidade e a lesividade do ato impugnado.

No caso, o autor popular refere-se a centenas de procedimentos, no âmbito do IBAMA, que estariam paralisados há vários anos, causando danos ao meio ambiente e lesão ao erário diante de multas que deixaram de ser aplicadas, pela falta de tramitação e providências pertinentes, porém sem a identificação das situações específicas, para efeito de enquadramento dos atos como concretamente ilegais e ainda lesivos ao patrimônio público.

O que se denota da própria narrativa do autor popular é que, antes da propositura da ação, houve abertura de procedimento disciplinar no âmbito da autarquia federal, o que colaborou para o surgimento de aparentes animosidades internas e do sentimento de injustiça diante do que teria sido uma perseguição direcionada, pano de fundo a ser considerado na contextualização dos fatos e da própria causa ajuizada.

A pretensão, tal como narrada e formulada, não se viabiliza, porém, em consonância com a jurisprudência assim firmada:

AC 200251010127118, Rel. Des. Fed. ARNALDO LIMA, DJU 29/01/2004: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. PETIÇÃO INICIAL INEPTA. AFIRMAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE IMPUTAÇÃO DE FATOS CONCRETOS. MANTIDA A EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1 - A ação popular não se presta para investigar fatos, mas para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos - ou a estes equiparados - ilegais ou lesivos ao patrimônio público em geral, não sendo tal via judicial indicada para uma vaga dissertação sobre os problemas nacionais. 2 - Nesse sentido, o Judiciário, já repleto de processos decisivos para o destino dos cidadãos e do País, não pode admitir demandas carentes de razoabilidade, não respaldadas em imputações concretas, amparadas por um mínimo de lastro probatório, que indiquem a necessidade e utilidade da via judicial. 3 - No caso, a pretensão é a de utilizar a via da ação popular como instrumento investigativo, em total desconformidade com as normas legais vigentes, devendo, pois ser mantida a extinção do processo. 4 - Com efeito, as considerações, acerca das irregularidades que vêm sendo cometidas por vários dirigentes do INSS no Rio de Janeiro, acarretando vultosos prejuízos aos cofres públicos, foram feitas de forma genérica, através de um narrativa que, nos termos em que foi formulada, jamais teria a potencialidade de gerar algum dos provimentos jurisdicionais objetivados. 5 - A propósito, ressalte-se que o próprio Ministério Público Federal assinalou às fls. 88, que algumas das irregularidades mencionadas são, inclusive, objeto de expedientes administrativos em curso perante aquela Procuradoria, instaurado exatamente com o fito de apurar as supostas irregularidades ora denunciadas. 6 - Apelação conhecida, mas improvida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010290-79.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : SP043319 JUSTINIANO PROENCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00102907920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença de procedência em ação de cancelamento do arrolamento de veículo, objeto de sinistro e perda total, alegando a autora-seguradora que se sub-rogou na propriedade do bem após pagamento da indenização, e que o arrolamento foi posterior à transferência do veículo sinistrado à seguradora.

A autora opôs embargos de declaração, rejeitados.

Apelou a PFN, alegando que: (1) o arrolamento de bens resguarda interesses fazendários quando o valor dos créditos tributários for superior a 30% do patrimônio conhecido do sujeito passivo da obrigação tributária; (2) o veículo, na data do arrolamento, constava do rol de bens da autuada TM Distribuidora de Petróleo Ltda.; (3) a legislação estadual obriga a comunicação ao DETRAN da transferência do veículo, no prazo de 30 dias da ocorrência e (4) "vê-se, portanto, que, até 06/06/2001, data da efetivação da solicitação do arrolamento do veículo pela Receita Federal, nem o alienante, nem o suposto adquirente do veículo (parte autora) haviam comunicado a transferência de propriedade ao DETRAN (que, conforme alega a apelada, teria ocorrido em 02/04/2001, portanto, dois meses antes da solicitação do arrolamento do bem e, por isso, não pode a apelada ser considerada de boa-fé, pois, se hoje considera ameaçada sua posse sobre o veículo em questão, isso se dá por sua única e exclusiva responsabilidade. Por esses motivos, diversamente do que decidiu o MM. Juízo de primeiro grau, não cabe à União (Fazenda Nacional) arcar com eventual ônus da sucumbência".

Com contrarrazões e, submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 293/5):

"Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a liberação de restrição relativa ao arrolamento de que trata a Lei n. 9.523/97 sobre o veículo Scania Vabis Rebocador T 113-H, de propriedade da TM Distribuidora de Petróleo Ltda. e segurado em favor da empresa Auto Posto Nova Aliança Ltda., sob o fundamento de que tal veículo fora objeto de sinistro, com perda total, evento este coberto por indenização pela autora paga, o que lhe daria direito a sub-rogar-se na propriedade do veículo sinistrado, para disponibilidade como salvo. Aduz que isso ocorreu antes do arrolamento, pelo que referido gravame seria nulo.

Postergada a análise do pleito antecipatório para após a vinda da contestação, fl. 69.

Contestação às fls. 90/284, sustentando a União a regularidade do arrolamento e que a autora não regularizou a transferência do veículo perante o DETRAN antes do gravame fiscal, pelo que o veículo não pode ser considerado transferido previamente nem ela ser considerada terceira de boa-fé.

Suspensão o feito em razão de exceção de incompetência, fl. 285, rejeitada, fls. 287/290.

É o relatório. Passo a decidir.

Preliminares

Presentes as condições da ação e os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, não havendo preliminares processuais pendentes, passo ao exame do mérito.

Mérito

Pretende a autora o cancelamento de restrição relativa a arrolamento nos termos da Lei n. 9.532/97 sobre veículo por ela adquirido mediante sub-rogação no bojo de contrato de seguro, dado que o bem fora sujeito a perda total, com indenização já paga ao segurado, tudo antes do impugnado arrolamento.

Com efeito, assim comprova a autora, demonstrando que o acidente envolvendo o bem em tela ocorreu em 17/02/01, fl. 18, com vistoria, já apontando a perda total, em 23/02/01, fl. 20, pelo que, nos termos do contrato de seguro de dano, se deu a indenização ao segurado, com o compromisso de transferência em sub-rogação, em 30/03/01, fl. 26, amparada esta por nota fiscal de 04/04/01, fl. 23.

O arrolamento, por seu turno, ocorreu apenas em 06/06/01, fls. 41/42, amparado em rol elaborado em 26/04/01, fl. 115, e informações do DENATRAN de 03/05/01, fls. 108/113.

Embora seja certo que a transferência da propriedade do veículo não foi comunicada ao órgão competente

antes da discutida restrição, isso não afasta sua efetiva ocorrência prévia e de boa-fé, e, conseqüentemente, a nulidade de sua inclusão no arrolamento fiscal.

Isso porque a transferência da propriedade em tela se deu por evento futuro e incerto, um acidente com perda total do veículo, do qual, por força contratual, do cumprimento pela autora seguradora do dever de indenizar decorre seu direito ao veículo salvado em sub-rogação, vale dizer, em vigor um contrato de seguro de dano em veículo, havido o infortúnio coberto a seguradora não tinha outra opção que não o pagamento da indenização e, em contrapartida, o segurado não tinha alternativa que não a transferência do bem perecido àquela, como já reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL. SEGURO. TRANSFERÊNCIA DO SALVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.1. É dever do segurado entregar à seguradora os salvados a fim de que ela pague a indenização securitária.(...)(AgRg no Ag 1150215/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

Ademais, tudo isso se deu efetivamente antes do arrolamento, antes da primeira verificação fiscal do veículo no rol patrimonial do contribuinte TM Distribuidora de Petróleo Ltda., a despeito da inexistência de comunicação tempestiva ao DETRAN, o que teria dado ensejo à indevida situação que ora se pretende retificar.

Dessa forma, não tendo a seguradora ou a segurada escolha quanto à transferência do bem, que, como já exposto, decorreu automaticamente da ocorrência aleatória de sinistro coberto por seguro de dano veicular, a autora é, inequivocamente, terceira de boa-fé, não podendo ser onerada por restrição patrimonial em razão de dívidas pessoais da anterior titular do veículo.

Não fosse isso, com a perda total o bem deve ser tido como perecido para sua proprietária anterior, não se prestando mais a garantir suas dívidas.

Com efeito, o veículo salvado de sinistro tem seu valor enormemente depreciado, com restrição de aceitação de compradores no mercado, pelo que, a rigor, a Fazenda sequer teria interesse em manter tal bem no arrolamento, além de ele valer muito menos que o valor que lá consta.

Cabe à Fazenda, portanto, buscar a substituição do bem, constrição sobre o valor da indenização do seguro ou o ajuizamento de cautelar fiscal em face do contribuinte devedor, mas nada pode exigir da seguradora.

Assim, merece procedência o pedido, arcando a União com os ônus da sucumbência, pois embora a ela não possa ser imputada a indevida restrição, pela falta de comunicação aos órgãos competentes acerca da transferência, insistiu em sua permanência após o ajuizamento desta ação, resistindo à pretensão e encampando o equívoco como se ato regular fosse.

Tutela Antecipada

É caso de deferimento da antecipação de tutela requerida, dada a presença dos requisitos a tanto.

Com efeito, está presente mais que a verossimilhança das alegações, senão a certeza do direito.

O perigo da demora também está presente, estando o veículo já depreciado, pela condição de salvado, indisponível à alienação há anos, portanto sob guarda e sujeito a ainda maior desvalorização, a inviabilizar a devida redução dos custos da seguradora com a indenização, o que se agrava progressivamente e de forma irreparável com o decurso do tempo.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à ré a retirada da restrição relativa ao arrolamento de que trata a Lei n. 9.532/97 sobre o veículo em tela.

Dispositivo

Ante o exposto, consideradas as razões das partes e os elementos dos autos, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, condenando a ré a retirada da restrição relativa ao arrolamento de que trata a Lei n. 9.532/97 sobre o veículo em tela.

Condene a ré ao pagamento de custas e honorários à razão de 10% do valor da causa atualizado.

Confirmando a tutela antecipada acima concedida.

Sentença sujeita ao reexame necessário."

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada e não merece reforma.

De fato, a autora juntou, a propósito de suas alegações, a seguinte prova documental: (1) apólice de seguro do veículo emitida pela Porto Seguro - Cia de Seguros Gerais, sendo o segurado Auto Posto Nova Aliança Ltda, com vigência das 24:00 horas do dia 01/06/2000 até às 24:00 horas do dia 01/06/2001 (f. 17); (2) boletim de ocorrência do acidente com o veículo, em 17/02/2001 (f. 18/9); (3) laudo pericial da Porto Seguro, atestando perda total do veículo, com fotos (f. 20/2); (4) nota fiscal de saída, emitida em 04/04/2001 por TM Distribuidora de Petróleo Ltda, do veículo sinistrado, sendo destinatário Porto Seguro Cia de Seguros (f. 23); (5) certificados de registro e licenciamento do veículo, sendo o proprietário TM Distribuidora de Petróleo Ltda. (f. 24/5); (6) comprovante de pagamento da indenização ao Auto Posto Nova Aliança Ltda. em 30/03/2001 (f. 26); (7) procuração feita por TM Distribuidora de Petróleo Ltda. em 06/04/2001, outorgando à Porto Seguro amplos e ilimitados poderes para vender, locar, alienar ou onerar o veículo (f. 28); (8) carta da proprietária do veículo TM Distribuidora de Petróleo Ltda. à Porto Seguro, autorizando pagamento da indenização do sinistro ao Auto Posto Nova Aliança Ltda. (f. 29), e (9) extrato do termo de arrolamento do bens da TM Distribuidora de Petróleo Ltda., emitido pela SRF, em

06/06/2001, constando o veículo sinistrado, com termo protocolado no DETRAN em 22/06/2001 (f. 41/2), dentre outros.

Diante do acervo probatório, não foi nem poderia ser questionado o fato de que houve sinistro do veículo, com perda total e indenização paga pela autora, alegando a PFN apenas que a falta de comunicação ao DETRAN da transferência do veículo, no prazo de 30 dias da ocorrência, autorizaria a medida de arrolamento do bem. Todavia, a transferência de bem móvel ocorre com a tradição, na forma da legislação civil, de modo que o atraso no registro do ato no DETRAN não permite a subsistência de arrolamento fiscal, cujo escopo é específico e não se presta a impedir a alienação patrimonial.

A propósito a jurisprudência:

AC 200682010026903, Rel. Juiz Conv. ÉLIO WANDERLEY, DJE 06/10/2011: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. VEÍCULO. ARROLAMENTO. COMPRA E VENDA. PROVA DA TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE. TRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO JUNTO AO DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO - DETRAN. IRRELEVÂNCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1. O autor comprovou, mediante a juntada do documento próprio e a oitiva de testemunhas, que havia comprado o veículo referido nos autos antes da inclusão do mesmo em arrolamento, por parte da Receita Federal, para fins de responsabilização de contribuinte devedor. 2. A circunstância da parte não ter promovido a averbação da compra e venda no Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN não justifica que o arrolamento seja mantido, considerando que a transferência de propriedade do veículo se deu com a mera tradição. 3. Como a FAZENDA NACIONAL contestou a demanda, defendendo o arrolamento em tela, mesmo depois de ter tomado conhecimento, em razão do ajuizamento desta ação, da compra e venda, deve arcar com os ônus sucumbenciais. 4. Apelação improvida.

O arrolamento é medida que envolve a obrigação de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, contra fraudes e simulações, mas não representa, em si e propriamente, restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Logo, se verificado que a alienação foi praticada de forma fraudulenta, objetivando levar à insolvência o devedor fiscal, cabe ao Fisco, através de ação própria, impugnar o ato praticado ou, ainda, com a observância de requisitos legais específicos, promover medida cautelar de indisponibilidade patrimonial sobre o restante dos bens existentes.

No caso dos autos, a prova é mais do que suficiente para revelar a inexistência de qualquer situação excepcional, pois a transferência do veículo foi resultado de sinistro com perda total do veículo, que levou ao pagamento de indenização pela autora, empresa seguradora, que se sub-rogou nos respectivos direitos, de modo que o atraso na comunicação ou registro de tal operação, que ocorreu meses antes do arrolamento é, de fato, mera irregularidade que, de forma alguma, poderia justificar a manutenção do arrolamento.

Mesmo não se considerando a comunicação da transferência feita por carta em 06/04/2001 (f. 37), enquanto que o arrolamento foi requerido em 06/06/2001, dois meses depois, evidencia-se que mero atraso na comunicação, frente ao prazo de 30 dias previsto em lei estadual para efeitos próprios, não autoriza, no contexto do extenso quadro probatório produzido, que seja mantido o arrolamento sobre bem que, efetivamente, não é do contribuinte. Por outro lado, mesmo que assim não fosse, resta clara a ineficácia do arrolamento de veículo sinistrado com perda total, em razão de graves danos em sua estrutura e de incêndio, com reduzido ou talvez nenhum valor comercial, não se prestando, assim, a servir de efetiva garantia de eventual crédito tributário. Se a própria penhora de bem em tal situação não seria aceitável, menos ainda o mero arrolamento fiscal.

Em casos que tais, assim tem decidido a jurisprudência:

AMS 00042781920044036100, Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3: 26/02/2014 "MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO: ARROLAMENTO DE BENS. PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE EM VER DADA A "BAIXA" NO ROL DE BENS ARROLADOS, DE UM AUTÓMOVEL QUE SE SINISTROU, COM PERDA TARTAL, DADA A NECESSIDADE DE REPASSÁ-LO À SEGURADORA QUE COMPÔS A INDENIZAÇÃO PELO ACIDENTE. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. ARROLAMENTO NÃO TORNA O BEM RES EXTRA COMMERCIIUM: POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO, AINDA MAIS NA SINGULARIDADE DO CASO. ART. 64, § 3º, DA LEI Nº 9.532/97. SUPERADA A PRELIMINAR, SÃO IMPROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL. 1. Mandado de segurança impetrado para determinar à autoridade fazendária as providências necessárias no tocante a liberação, do rol de bens objeto de arrolamento administrativo (Lei nº 9.532/97) do veículo Jaguar XJ16, ano 1997, placa CJC 544, chassi SAJFAMD4VN8008897 e a consequente retirada do registro de arrolamento desse bem dos terminais da Receita Federal, a fim de que o impetrante possa transferi-lo, nos termos do artigo 64, § 3º, da Lei nº. 9.532/97, à empresa seguradora que compôs a indenização pela perda total do veículo, ocorrida em sinistro. Interesse de agir manifesto, eis que a parte defende a inoccorrência de indisponibilidade de bem objeto de arrolamento, providência administrativa acautelatório dos interesses do Fisco que não torna os bens arrolados rei extra commercium. 2. O arrolamento de bens e direitos pela Fazenda Pública, nos termos do art. 64, da Lei nº

9.532/97, busca propiciar ao Fisco o acompanhamento do patrimônio do contribuinte devedor mediante lista contendo os bens e direitos do mesmo; é garantia do Fisco no intuito de se evitar que contribuinte venha a promover a dilapidação de seu patrimônio e se torne insolvente. Mas a providência não torna o bem arrolado res extra commercium, de modo que é possível a disposição de um automóvel até então arrolado, em favor da empresa seguradora, depois que a mesma indenizou a perda total ocorrida com a máquina em um acidente automobilístico em 22/06/2003 na Rodovia SP-70. 3. Preliminar rejeitada. Apelo e remessa oficial desprovidos."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-36.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.002031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : TUCUNDUVA E CARVALHO MOTTA
ADVOGADO : SP249451 GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00020313620124036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Tendo em vista a notícia de adesão a parcelamento, esclareça a embargante, em cinco dias, se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003501-53.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003501-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PAULO ROBERTO SANTOLIN
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00035015320124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Paulo Roberto Santolin** contra ato praticado pelo **Delegado Regional de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP**, a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de lançar imposto de renda sobre os valores sacados do fundo de Previdência Privada.

A sentença indeferiu a inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito (f. 51-52).

A impetrante apelou (f. 55-70), sustentando em suas razões de apelação que:

a) a declaração de imposto de renda e os demais documentos apresentados com a inicial demonstram que houve, no ano-calendário 2010, saque da aplicação de previdência complementar;

b) no mandado de segurança coletivo n. 2001.61.00.013162-8, impetrado pelo Sindicato dos Eletricitários de São Paulo, foi concedida liminar proibindo a Fundação CESP de reter imposto de renda sobre os valores sacados da Previdência Privada.

Subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da e. Dra. Alice Kanaan, opinou pelo não provimento do recurso de apelação (f. 74-81).

É o relatório. Decido.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual o impetrante almeja o não lançamento de imposto de renda sobre os valores sacados de seu fundo de Previdência Privada.

Não obstante, conforme bem assentado na r. sentença, direito líquido e certo é o direito comprovável de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

No caso em comento, não há que se falar em direito comprovável de plano, pois o impetrante não comprovou, desde logo: i) a adesão ao plano de Previdência Privada, com a data de início e as datas das respectivas contribuições ao fundo; ii) o alegado saque dos valores de Previdência Privada no período referente aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação; iii) a condição de associado ao Sindicato dos Eletricitários de São Paulo para que pudesse fazer jus às decisões proferidas nos autos do mandado de segurança coletivo n. 2001.61.00.013162-8.

Sendo assim, para a cabal constatação acerca da existência do direito do impetrante, haverá necessidade de dilação probatória, o que não se coaduna com a via estreita do *mandamus*.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ALEGADO ERRO NOS CÁLCULOS EFETUADOS PELO FISCO ESTADUAL. CIRCUNSTÂNCIA QUE ENSEJOU O RECOLHIMENTO A MAIOR DO TRIBUTO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO ALEGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL NA VIA ELEITA.

1. Examinando-se os autos, verifica-se que, efetivamente, não há prova inequívoca acerca do direito líquido e certo alegado, pois, no caso, é imprescindível a produção de prova pericial para se aferir a existência dos créditos pleiteados pela impetrante (ora recorrente).

Ressalte-se, ainda, que, em virtude da possibilidade de inclusão do valor do imposto no preço de saída da mercadoria, é necessária a respectiva comprovação do não-repasse do encargo relativo ao tributo ao contribuinte de fato, nos termos do art. 166 do CTN.

2. Na lição de Hely Lopes Meirelles, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração". Assim, "se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda

indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais".

3. Desse modo, tratando-se de mandado de segurança, cuja finalidade é a proteção de direito líquido e certo, não se admite dilação probatória, porquanto não comporta a fase instrutória, de modo que é necessária a juntada de prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado.

4. Recurso ordinário desprovido."

(STJ, RMS 27.203/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 29/09/2008) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULAS 7/STJ, 282 E 356/STF.

1. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente transcritas.

2. Na via especial, não há como se rever premissa fática de julgamento que justificara a denegação da ordem em mandado de segurança por deficiência de comprovação do direito líquido e certo.

Inteligência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 556.495/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 09/10/2014)

"MANDADO DE SEGURANÇA. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. CRITÉRIOS DE CÁLCULO. PORTARIA MINISTERIAL N. 457/2007. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRECEDENTES.

1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.

2. Na hipótese, discute-se a respeito dos critérios de cálculo do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Trata-se de discussão baseada em fatos controvertidos, para cuja elucidação seria imprescindível extensa dilação probatória, inviável em mandado de segurança. Precedentes da 1ª Seção: MS 13443 / DF, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 06/10/2008; MS 13.438/DF, Eliana Calmon, DJe 1º/09/2008.

3. Mandado de segurança extinto sem julgamento do mérito."

(STJ, MS 13.445/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 19/12/2008) (grifei)

"MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A ação mandamental não admite a dilação probatória (Lei 1.511/51, art. 1º), impondo-se ao impetrante a demonstração do direito líquido e certo a ser assegurado, o que não ocorreu no presente caso, pois é controvertida a propriedade do imóvel, inexistindo provas suficientes para determinar, com precisão, a quem pertence o bem.

2. Mandado de segurança extinto, sem julgamento de mérito."

(MS 12.535/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2008, DJe 06/10/2008) (grifei)

Sendo assim, tendo em vista a ausência de direito líquido e certo e a necessidade de dilação probatória, é de rigor a manutenção da sentença que extinguiu o feito, sem julgamento de mérito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Após o trânsito em julgado da presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4314/2015

2012.60.04.000230-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : ED KARLA SOARES MOREIRA E SILVA
ADVOGADO : MS013478 MAAROUF FAHD MAAROUF e outro
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR : MS006091 ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES
PARTE RÉ : ILDA LOURENCO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002303320124036004 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado por **Ed Karla Soares Moreira e Silva** contra ato do Pró-Reitor de Ensino de Graduação da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

Na petição inicial, a impetrante alega que tentou a transferência do curso de Direito da Faculdade Estácio do Recife/PE para a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, na cidade de Corumbá/MS, por meio do Edital n. 175, de 29.12.2011, em que foram oferecidas 14 (catorze) vagas, tendo apresentado para tanto seu histórico escolar retirado do sítio eletrônico da instituição de origem.

Informa, ainda, que a UFMS indeferiu sua transferência sob o argumento de que o documento apresentado não era cópia autenticada, tampouco documento original.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu a liminar "*para determinar que a autoridade impetrada aceite o histórico escolar apresentado pela impetrante, convocando-a para matrícula*" (f. 133-135) e concedeu a segurança (f. 224-228).

Vieram os autos a este Tribunal para o reexame necessário, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

Preliminarmente, afasto as alegações da autoridade impetrada quanto à carência de ação por perda do objeto e impossibilidade jurídica do pedido.

Constato pela análise dos autos, que a UFMS publicou o Edital n. 47, de 22.03.2012, relativo à segunda convocação para a matrícula dos candidatos do processo de transferência de cursos de outras instituições de ensino superior de graduação, em que foram disponibilizadas mais 16 (dezesesseis) vagas para o curso de Direito na cidade de Corumbá/MS, sendo que a maioria dessas vagas foram preenchidas por candidatos com carga horária inferior à da impetrante.

Assim, não há dúvidas de que a universidade poderia ter reservado uma vaga à impetrante em obediência à determinação judicial (f. 62-63), o que não o fez, sob a justificativa de ausência de vagas, bem como insuficiência de horas cursadas na instituição de origem.

Passo à análise do mérito.

A recusa por parte da UFMS quanto ao histórico escolar extraído do sítio eletrônico da instituição de origem não encontra respaldo legal.

O fato de o documento apresentado ter sido obtido por meio eletrônico não o invalida, ao contrário, sua autenticidade pode ser confirmada mediante código de segurança.

Além disso, ainda que a pontuação da impetrante não fosse suficiente para classificá-la dentro das 14 (catorze) vagas abertas inicialmente, sua classificação em 17º (décimo sétimo) lugar lhe garantiria uma das 16 vagas disponibilizadas na segunda convocação.

Ademais, outros alunos com carga horária inferior à apresentada pela impetrante conseguiram realizar com êxito o processo de transferência para o curso de Direito da UFMS.

Assim, tendo a impetrante apresentado histórico escolar válido, e obtido carga horária suficiente para classificação dentro do número de vagas do curso, além de garantida sua matrícula por ordem do juízo *a quo*, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ESPECIAL NA ORIGEM. COMPROVAÇÃO DE SUSPENSÃO DE PRAZO PROCESSUAL POR INTERMÉDIO DE DOCUMENTO EXTRAÍDO DA INTERNET. POSSIBILIDADE. 1. As cópias de atos relativos à suspensão dos prazos processuais, no Tribunal de origem, obtidas a partir de sítios eletrônicos da Justiça, contendo identificação da procedência do documento, ou seja, endereço eletrônico de origem e data de reprodução no rodapé da página eletrônica, e cuja veracidade é facilmente verificável, juntadas no instante da interposição do recurso especial, possuem os requisitos necessários para caracterizar prova idônea, podendo ser admitidas como documentos hábeis para demonstrar a tempestividade do recurso, salvo impugnação fundamentada da parte contrária. 2. Modificação da jurisprudência da Corte Especial. 3. Agravo regimental provido". ..EMEN:(AGA 200902200867, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA: 19/11/2010 RT VOL.:00906 PG:00638 ..DTPB:.)

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes. 2. Recurso especial provido". (REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000191-32.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.000191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : JULIANA DIAS GAZONE
ADVOGADO : SP329364 LUCAS MATHEUS MOLINA e outro
PARTE RÉ : ASSOCIACAO EDUCACIONAL TOLEDO

ADVOGADO : SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12^oSSJ>SP
No. ORIG. : 00001913220144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Juliana Dias Gazon** contra ato do Diretor das Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo em Presidente Prudente/SP.

Na petição inicial, a impetrante alega, em suma, que em razão de não ter obtido êxito em uma das disciplinas da grade curricular, a autoridade impetrada proibiu sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, a ser realizada no dia 17.01.2014.

Houve o deferimento da liminar (f. 68-70), a qual foi confirmada pela sentença para assegurar o direito da impetrante em participar da solenidade de colação de grau do curso de direito (f. 104-106v).

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

Inicialmente, a cerimônia simbólica de colação de grau não produz efeitos jurídicos, pois somente ao final do curso é permitida a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes.

Portanto, a participação da impetrante na solenidade não gerou nenhum prejuízo à instituição de ensino, bem como proporcionou à aluna e familiares um momento único na vida de todo acadêmico.

Deferida a liminar em 17.01.2014, a qual assegurou a participação simbólica da impetrante na colação de grau realizada nesta mesma data, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. PARTICIPAÇÃO DA ALUNA GARANTIDA POR LIMINAR. OCORRÊNCIA. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. DESCONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A aluna pleiteou, em mandado de segurança com pedido de liminar, sua participação na solenidade de formatura e cerimônia de colação de grau. Portanto, o acórdão de origem que reconheceu a perda de objeto do mandamus não comporta reforma, haja vista já ter ocorrido, por liminar, a participação da aluna nas referidas solenidades acadêmicas. 2. "Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso e obtenção do diploma), por intermédio do mandado de segurança concedido, a jurisprudência do superior Tribunal de Justiça tem firmado-se no sentido de aplicar a teoria do fato consumado" (REsp 1.346.893/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2012). Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201401633605, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/09/2014)"
"ADMINISTRATIVO - MANDADO SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - COLAÇÃO DE GRAU - PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA - LIMINAR DEFERIDA E CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO - APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. A impetrante requereu na inicial a concessão da segurança para participar, de forma simbólica, da solenidade de colação de grau no Curso de Medicina, realizada em 19 de dezembro de 2012, sem que tivesse concluído a disciplina de Estágio Supervisionado IV (Estágio Obrigatório Rotativo). A liminar, deferida em 12 de dezembro de 2012, foi confirmada pela sentença em 04 de março de 2013, do que se depreende que o objetivo perseguido pela impetrante já foi alcançado. Considerando que a participação da estudante na cerimônia simbólica de colação de grau não lhe conferirá o título de bacharel em medicina, e que a efetiva conclusão do

curso se dá com a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes, é razoável que se aplique a teoria do fato consumado para preservar a situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ e TRF-3. Remessa oficial desprovida. (REOMS 00126663620124036000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)"

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Apesar de a impetrante não ter obtido a aprovação em todas as disciplinas do curso de graduação em questão, não há qualquer empecilho à sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, na medida em que constitui mero ato de confraternização com seus colegas de turma e parentes, não acarretando qualquer efeito jurídico. 2 - Com o deferimento da liminar e a participação da impetrante na solenidade, consolidou-se situação fática incapaz de gerar grave prejuízo à ordem jurídica ou à autonomia universitária, cuja desconstituição não se mostra viável. 3 - Remessa necessária desprovida. (REO 201350020015436, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 30/10/2014).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO SIMBÓLICA NA CERIMÔNIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a participação simbólica de estudante, que ainda não concluiu o curso superior, na solenidade de colação de grau não configura nenhuma ilegalidade, por não conferir a este o título pretendido, constituindo alternativa assegurada pelo Poder Judiciário para evitar que prejuízos sejam causados aos alunos que contrataram empresa especializada para a promoção das festividades próprias do evento, com a realização, inclusive, do respectivo pagamento. 2. A simples participação simbólica da impetrante na solenidade de colação de grau não produz qualquer efeito legal ou jurídico, pois não lhe outorga o grau, apenas lhe garante confraternizar com os demais colegas e com a família. 3. No caso, deve ser preservada a situação de fato consolidada com o deferimento da liminar postulada nos autos, que assegurou a participação da impetrante na solenidade de colação de grau, designada para 03/08/2013, que de há muito já ocorreu. 3. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 390558220134013800, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/12/2014 PAGINA:525)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003967-76.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003967-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : PAMELLA CRISTINI DAGOSTINO
ADVOGADO : SP169906 ALEXANDRE ARNONE e outro
PARTE RÉ : Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC SP
ADVOGADO : SP146474 OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039677620144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença que concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Pamella Cristini D'Agostino** contra ato da Reitora da Pontifícia Universidade Católica do Estado de São Paulo, objetivando seja efetuada sua matrícula no terceiro semestre do curso de Administração, o que tem sido negado

pela instituição de ensino, por ser extemporânea.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar "para que a autoridade impetrada conceda novo prazo razoável para a matrícula da impetrante no 3º semestre do Curso de Administração de Empresas, mediante o pagamento do valor exigido para tanto e demais exigências de praxe" (f. 72-73v), e concedeu a segurança (f. 263-264).

Agravo de Instrumento interposto pela autoridade impetrada (f. 230-245), o qual foi convertido em agravo retido (f. 260).

Subiram os autos a este Tribunal para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, aprecio as alegações da autoridade impetrada veiculadas por meio do recurso de agravo retido.

O pedido de efeito suspensivo ativo resta prejudicado diante do presente momento processual. Passo à análise do mérito.

A jurisprudência tem considerado válida a renovação extemporânea da matrícula de ensino superior quando comprovada situação de justa causa, assim considerada a enfermidade em membro da família.

A impetrante comprovou nos autos que seu genitor realizou duas cirurgias por motivo de doença grave, no início do ano de 2014, o que constitui razão suficiente para não ter renovado a matrícula no prazo determinado pela universidade. Depreende-se, ainda, que a impetrante tem quitado regularmente as mensalidades.

No que tange à autonomia universitária, é de rigor sua mitigação pelo Poder Judiciário quando em confronto com o direito à educação. *In casu*, a instituição recusou-se a matricular a impetrante no próximo semestre do curso em razão de meros entraves burocráticos, os quais devem ser relativizados a fim de que sejam atendidos os preceitos constitucionais.

Ademais, já tendo encerrado o semestre no qual se postulava a matrícula, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA PARA O ANO LETIVO SUBSEQÜENTE FORA DO PRAZO - POSSIBILIDADE - LIMINAR DEFERIDA - EXINÇÃO PROCESSO 267, VI CPC - NULIDADE SENTENÇA MONOCRÁTICA. ANÁLISE DO MÉRITO DE OFÍCIO - 515, § 3.º. 1. A impetrante não pode efetuar a matrícula no prazo estabelecido por motivo de doença. 2. A sentença declarou extinto o processo sem exame de mérito, por ausência de interesse processual com apoio no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, fundamentando que com o deferimento da liminar a impetrante teve albergado o bem da vida por esta perseguido. 3. Não basta a concessão da liminar para que lide se satisfaça, é necessário o julgamento de mérito do "mandamus", para a definição do direito postulado, assim como para se constatar ser legal ou não o ato impugnado. Conheço o mérito de ofício nos termos do artigo 515, § 3.º CPC. 4. Tendo a impetrante comprovado não apenas a inexistência de débitos junto à tesouraria da instituição de ensino, como também a justa causa para a matrícula fora do prazo estipulado, restou configurado o direito líquido e certo para a rematrícula, ainda que a destempo. 5. Apelação não provida". (AMS 00017117120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:23/11/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA FORA DO PRAZO. 1. Compete ao aluno observar o calendário escolar da instituição de ensino superior, a teor do disposto no art. 5º da Lei 9.870/1999. 2. A renovação de matrícula de aluno em instituição particular de ensino superior, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica". (TRF3, 6ª Turma,

AMS 00135506120094036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, e-DJF3 Judicial 1
DATA:14/06/2013)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. REQUERIMENTO FORA DO PRAZO. FORÇA MAIOR. DOENÇA EM PESSOA DA FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO DO RECURSO. - Impende reconhecer-se o direito à matrícula quando comprovada que a impossibilidade de comparecimento na data aprazada no edital decorreu de prestação de assistência a pessoa da família, portadora de doença grave. - Ainda que o enfermo não tivesse parentesco com o agravado, tal circunstância não afastaria o direito, de vez que a solidariedade que deve permear as relações humanas é fator preponderante a respaldar o pleito. - Agravo de instrumento improvido".(AG 200905000824737, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/03/2010 - Página::332.)
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36820/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011140-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011140-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SS SERVICOS DE JARDINAGEM LTDA
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030919320114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que a agravante não juntou aos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

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

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 02 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2015.03.00.008263-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA HIDROMINERAL DE AGUAS DE SANTA BARBARA/SP
ADVOGADO : SP269345 BRUNO ZAMPERIN LOSI e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
AGRAVADO(A) : CIA LUZ E FORCA SANTA CRUZ
ADVOGADO : SP310995 BARBARA BERTAZO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003887920134036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 370) que decidiu que eventuais recursos, interpostos em face de sentença de improcedência do pedido ventilado na ação ordinária proposta para desobrigar a agravante de receber os ativos de iluminação pública da concessionária CPFL - COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ ora agravada, nos termos do art. 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012 da ANEEL, serão recebidos somente no efeito devolutivo.

Nas razões recursais, alegou o agravante MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA HIDROMINERAL DE ÁGUAS DE SANTA BÁRBARA/SP que foi deferida por esta Relatoria a concessão de efeito ativo ao agravo de instrumento interposto pela Fazenda Pública Municipal e que, com a superveniência da improcedência da ação, as agravadas passaram a impor a transferência dos ativos de iluminação pública.

Argumentou que pendente o recurso de apelação de recebimento na instância *a quo*.

Sustentou a necessidade de atribuição de efeito suspensivo à sentença, de modo a obstar a transferência de ativos de iluminação pública, porquanto não possui estrutura para fazer frente às despesas geradas pela resolução normativa da ANEEL e está, progressivamente, ficando às escuras.

Defendeu a manifesta ilegalidade da resolução.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que as agravadas se abstenham, até o final do processamento e julgamento da apelação, de proceder a transferência dos ativos de iluminação pública e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Conforme determina o artigo 520 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação pode ser recebido em ambos os efeitos, ou seja, no devolutivo e, simultaneamente, no suspensivo. Todavia, o mesmo dispositivo autoriza, nas hipóteses de seus incisos, o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo.

Cumprir ressaltar que o caso em comento não se subsume nas exceções do art. 520, CPC.

Outrossim, conforme dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação , remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos **quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação**, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.*

A agravante justificou a lesão grave e de difícil reparação na inexistência de recursos para suportar a transferência dos ativos de iluminação pública.

Outrossim, quando à relevância da fundamentação, é certo que a decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.009401-1 já sinalizou sua existência, nos seguintes termos:

"A Constituição Federal, no art. 30, V, dispõe que compete aos Municípios "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".

De acordo com a disposição constitucional supra, o serviço de iluminação pública inclui-se na competência do

Município, dado a seu evidente interesse local.

Por sua vez, a Lei nº 9.427/96, que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e deu outras providências, prevê as atribuições da agência reguladora no art. 2º (*"A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal."*).

Imbuído em seu poder regulamentar, a ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, para dispor:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014.

§ 4º Salvo hipótese prevista no § 3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos:

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor;

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais);

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação;

IV - até 30 de setembro de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município;

V - até 31 de janeiro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e

VI - até 1º de março de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório final da transferência de ativos, por município.

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora." (grifos).

Entretanto, o poder regulador, inerente as atribuições da agência reguladora, circunda os aspectos técnicos da área, não podendo essa inovar na ordem jurídica, posto que também submetida ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

A ANEEL, ao editar a Resolução nº 414/2010, seguida da nº 479/2012, transpôs suas atribuições, porquanto tais atos normativos ultrapassam os aspectos técnicos do setor, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade.

Tampouco a previsão do art. 3º, IV, Lei nº 9.427/96 (*"gerir os contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica, de concessão de uso de bem público, bem como fiscalizar, diretamente ou mediante convênios com órgãos estaduais, as concessões, as permissões e a prestação dos serviços de energia elétrica."*) confere à Administração Pública a competência para determinar a transferência dos referidos bens.

Da malsinada resolução, infere-se que se pretende atribuir aos Municípios, sob o argumento de se tratar de incumbência constitucional, como realmente o é, os bens relativos à prestação de serviço de iluminação pública, que requerem constante manutenção, permanecendo, às expensas da concessionária, aqueles de baixo custo de conservação.

Ademais, o art. 5º, § 2º, Decreto nº 41.019/57, não tem o condão de confirmar a transferência de bens pretendia, posto que, ao contrário, enfatiza aqueles pertencentes à concessionária de serviços de energia elétrica, para os sistemas de distribuição (*"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: (...) § 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."*).

Por fim, a previsão constitucional do 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."), incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002, reforça o entendimento de que compete ao Município a prestação do serviço de iluminação pública, mas não exime a observância do princípio da legalidade.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal ao agravo."

Destarte, cabível o recebimento da apelação também no efeito suspensivo.

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

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

Intimem-se, também as agravadas para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010483-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010483-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GERDAU S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
SUCEDIDO : SIDERURGICA NOSSA SENHORA APARECIDA S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 09747233319874036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 153) que indeferiu pedido de atualização do valor devido, em sede de ação repetitória de indébito.

Nas razões recusas, alegou a agravante que, julgada procedente em definitivo a ação, teve início a execução do julgado; que foi expedido precatório (que não chegou a ser levantando) que levou em consideração somente os expurgos inflacionários relativos a janeiro/1989; que, após determinação do TRF, em sede de agravo de instrumento interposto também pela ora recorrente, foi expedido, em 7/3/2006, novo precatório, no qual foram incluídos os IPCs relativos aos meses de fevereiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991; que o valor constante nesse precatório estava incorreto, motivo pelo qual foi ordenada sua retificação; que os novos cálculos equivocaram-se ao corrigir o valor devido através da Taxa Selic, em discordância com a decisão condenatória transitada em julgada, que determinou expressamente a aplicação de juros de mora de 12% ao ano; que tal fato foi reconhecido pelo TRF, em sede de novo agravo de instrumento; que os cálculos foram novamente refeitos, mas a Contadoria equivocou-se, uma vez que atualizou os valores devidos somente até março/2006; que o Juízo *a quo* retificou os cálculos.

Sustentou a necessidade de reforma da decisão agravada, para que o devido pela Fazenda Nacional deve ser atualizado e acrescido de juros até o registro do precatório que será objeto de levantamento ou, quando menos, até a elaboração da conta final, sob pena do seu crédito sofrer substancial redução, em violação à decisão transitada em julgado.

Afirmou que interrupção da incidência dos juros em março/2006 não possui qualquer respaldo legal.

Aduziu que a incidência de juros entre o período de elaboração da conta e o registro do precatório está pendente de decisão perante a Suprema Corte, em com repercussão geral reconhecida, todavia, o caso em exame tem peculiaridades que justificam novo cálculo.

Argumentou que o valor consubstanciado na minuta do precatório expedido em 2006 foi objeto de duas revisões, o que significa que perdeu a validade.

Invocou o disposto no art. 167, CPC, cujo teor não prevê qualquer referência à interrupção dos juros, sendo que sua cessação implica violação à coisa julgada (artigos 467, 468, 471, 472 e 473, CPC).

Alegou que também no aspecto constitucional não existe qualquer referência à cessação dos juros, salvo no período previsto para pagamento do precatório, após seu registro (art. 100, § 5º).

Asseverou que não existe qualquer norma que dispense os juros a partir da homologação da conta, configurando a restrição violação ao princípio da legalidade (art. 5º, II) e da razoabilidade (art. 5º, LIV) e, de modo indireto, àquele que veda o confisco (art. 150, IV).

Acrescentou que, na situação de credora, a União Federal exige o pagamento de débitos tributários com incidência de juro até o pagamento (art. 161, CTN) e, inadmitir o contrário, quando figura na qualidade de devedora, implicaria violação também ao princípio da igualdade (art. 5º, *caput*).

Requeru o provimento do agravo, a fim de reformar decisão agravada, para determinar a remessa do feito principal à Contadoria Judicial, a fim de ser apurado o valor atual do débito em observância ao quanto decidido, com incidência de juros até a da data da elaboração da conta.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo, de modo a determinar a imediata remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração de nova conta.

Antes da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007730-18.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007730-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDRE BORGES ULIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : SINDICATO RURAL DE MARACAJU
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00032559420114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 65/96 e 101) que indeferiu pedido de reconsideração do ora agravante, em sede de ação indenizatória por danos morais proposta pelo Sindicato Rural de Maracaju/MS em face da União Federal.

Decido.

É cediço que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo processual.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO DE INOMINADO NÃO CONHECIDO. AUSENTE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA TEMPESTIVIDADE. 1. pedido de reconsideração, formulado isoladamente, não tem o condão de interromper nem suspender o prazo para a interposição de recurso e, muito menos, reabrir prazo recursal já precluso. Incabível sua utilização com o objetivo de dilatar-se o prazo para o oferecimento de recurso, tornando-se irrevogável a decisão não recorrida no momento oportuno. 2. Agravo inominado não conhecido". (AG 63579, TRF 3.ª Região, DJU 26/04/2000l, Relator(a) JUIZ MAIRAN MALA). PROCESSUAL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPTÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. I - O pedido de reconsideração não suspende ou interrompe o prazo recursal. É intempestivo o recurso interposto depois do

prazo legal, iniciado quando da intimação da decisão agravável. II - Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00358337420114030000, Relator José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:18/05/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. I - Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental interposto pela autora deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. II - O pedido de reconsideração ser feito simultaneamente com a interposição do agravo, em caráter alternativo, uma vez que ele não interrompe nem suspende o prazo recursal. III - Agravo interposto pelos autores improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF 3ª Região, AI 00279463920114030000, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:14/12/2011).

Isto posto, **nego seguimento** ao recurso, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente intempestivo .

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004926-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004926-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MARKA INDL/ E COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00020256220134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 30) que indeferiu pedido de citação do executado por edital, em sede de execução fiscal, sob o fundamento de que nula sua eficácia para o prosseguimento do feito e que desnecessária para a interrupção do prazo prescricional.

Nas razões recursais, alegou a agravante a desnecessidade de esgotamento das diligências para a realização de citação por edital.

Invocou a Súmula 414/STJ.

Ressaltou que, no caso, as tentativas de citação por carte e por Oficial de Justiça não lograram êxito, sendo cabível a citação editalícia.

Afirmou que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, a citação da pessoa jurídica executada, ainda que por meio de edital, é condição para a apreciação do redirecionamento da execução fiscal.

Prequestionou a matéria.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, determinando a citação por edital.

Decido.

A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.

A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital .

Com efeito, o desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere. Entretanto, vinha aplicando o entendimento, como foi feito no caso em apreço, de que para a citação por edital ser válida é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.

Contudo, conforme precedentes orientadores da Superior Corte, a exigência de exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada não se encontra prevista no art. 8º, Lei nº 8.630/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TENTATIVAS FRUSTRADAS DE CITAÇÃO POR CARTA E POR MANDADO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 210/TFR E 414/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, deixou consignado que, segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça (DJe de 6.4.2009). Nos termos, ainda, da Súmula 210 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia. Também a Súmula 414/STJ enuncia que a citação por edital, na execução fiscal, é cabível quando frustradas as demais modalidades. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem, que é soberano no exame de matéria fática, considerou válida a citação por edital, pois foi tentada a citação pelos Correios, na forma do art. 8º, I, da LEF, porém a parte executada não veio a ser encontrada, conforme atesta a cópia do AR, e ato contínuo, determinou-se a citação por mandado, resultando negativa a diligência, tendo o Oficial de Justiça certificado que deixou de dar cumprimento à diligência, no endereço constante da petição inicial da execução, tendo em vista que o imóvel encontra-se fechado e, nas proximidades, o executado é desconhecido. 3. Ao contrário do que pretende fazer crer a parte executada, ora recorrente, **para se admitir a citação por edital no processo de execução fiscal, bastam as tentativas frustradas de citação pelos Correios e via Oficial de Justiça; o art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80 não exige o prévio exaurimento dos meios extrajudiciais disponíveis para a localização de outro endereço, como evidenciam os seguintes precedentes: REsp 1.241.084/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 27.4.2011; EDcl no AgrG no REsp 1.082.386/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 2.6.2009. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201202129652, Relator Mauro Campbell, Marques, Segunda Turma, DJE DATA:06/11/2012).***

Ainda no REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, restou consignado que:

"Na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80), a matéria está disciplinada nos seguintes termos:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterà, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.

Interpretando a parte final do inciso III - segundo a qual, não retornando em quinze dias o aviso de recepção correspondente à citação pelo correio (que é o modo normal de citar o executado), "(...) a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital" - a jurisprudência do STJ é no sentido de que essa norma estabelece, não simples enunciação alternativa de formas de citação, mas sim indicação de modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva. Em outras palavras: a citação por edital somente é cabível quando inexitosas as outras modalidades de citação. Nesse sentido: REsp 927999/PE, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 25/11/2008; AgrG no REsp 781933/MG, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 10/11/2008; REsp 930.059/PE, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02.08.2007; AgrG no REsp 1054410/SP, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJe de 01/09/2008." (grifos)

Desta forma, compulsando os autos, vislumbra-se que tanto a citação postal (fl. 23) quanto por mandado (fl. 26) restaram negativas, fato que, segundo precedentes supra colacionados, viabilizada o pedido de citação editalícia.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de maio de 2015.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034022-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034022-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA
ADVOGADO : SP111223 MARCELO PALOMBO CRESCENTI e outro
AGRAVADO(A) : HANS JURGEN BOHM
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249015220044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de decisão que, em execução fiscal, negou o bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, em relação aos CNPJ's de estabelecimentos filiais da empresa executada. DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade de bloqueio eletrônico de valores financeiros, em execução fiscal, pelo sistema BACENJUD, em relação às filiais.

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, se encontra superada, na atualidade.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.355.812/RS, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou o entendimento no sentido da possibilidade, em execução fiscal em face de empresa matriz, de penhora *on line* em ativos financeiros das respectivas filiais, *verbis*:

REsp 1355812/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/05/2013: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA MATRIZ. PENHORA, PELO SISTEMA BACEN-JUD, DE VALORES DEPOSITADOS EM NOME DAS FILIAIS. POSSIBILIDADE. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL COMO OBJETO DE DIREITOS E NÃO COMO SUJEITO DE DIREITOS. CNPJ PRÓPRIO DAS FILIAIS. IRRELEVÂNCIA NO QUE DIZ RESPEITO À UNIDADE PATRIMONIAL DA DEVEDORA. 1. No âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz. Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades. 2. A discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas, à luz de regra de direito processual prevista no art. 591 do Código de Processo Civil, segundo a qual "o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei". 3. O princípio tributário da autonomia dos estabelecimentos, cujo conteúdo normativo preceitua que estes devem ser considerados, na forma da legislação específica de cada tributo, unidades autônomas e independentes nas relações jurídico-tributárias travadas com a Administração Fiscal, é um instituto de direito material, ligado à questão do nascimento da obrigação tributária de cada imposto especificamente considerado e não tem relação com a responsabilidade patrimonial dos devedores prevista em um regramento de direito processual, ou com os limites da responsabilidade dos bens da empresa e dos sócios definidos no direito empresarial. 4. A obrigação de que cada estabelecimento se inscreva com número próprio no CNPJ tem especial relevância para a atividade fiscalizatória da administração tributária, não afastando a unidade patrimonial da empresa, cabendo ressaltar que a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da

matriz. 5. Nessa toada, limitar a satisfação do crédito público, notadamente do crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador é adotar interpretação absurda e odiosa. Absurda porque não se concilia, por exemplo, com a cobrança dos créditos em uma situação de falência, onde todos os bens da pessoa jurídica (todos os estabelecimentos) são arrecadados para pagamento de todos os credores, ou com a possibilidade de responsabilidade contratual subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade como um todo (v.g. arts. 1.023, 1.024, 1.039, 1.045, 1.052, 1.088 do CC/2002), ou com a administração de todos os estabelecimentos da sociedade pelos mesmos órgãos de deliberação, direção, gerência e fiscalização. Odiosa porque, por princípio, o credor privado não pode ter mais privilégios que o credor público, salvo exceções legalmente expressas e justificáveis. 6. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II, c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, reexaminando o acórdão anteriormente proferido à luz da jurisprudência consolidada dos Tribunais, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos supracitados.

Comunique-se o Juízo *a quo*, com urgência.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009633-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A e filia(l)(is)
: NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : NS2 COM INTERNET S/A filial
ADVOGADO : SP205807 FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075088320154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em mandado de segurança, embora deferindo o depósito judicial do tributo discutido, tal como pleiteado liminarmente, indeferiu o cancelamento de decisão anterior que indeferiu medida liminar não pleiteada pela agravante, apreciando questões pertinentes ao mérito da ação.

Alegou que: (1) ao receber a inicial, o Juízo *a quo* apreciou o pedido liminar como requerimento para não recolher

o IPI cobrado na primeira saída de mercadoria de seu estabelecimento, após importação, quando o pedido antecipatório, em verdade, visava apenas obter autorização para depósito judicial mensal de tal tributo, mantendo-se suspensa a exigibilidade dos valores enquanto pendente de discussão; (2) pleiteada reconsideração ao Juízo *a quo*, a fim de que houvesse correta análise do requerimento liminar, foi autorizado o depósito mensal do tributo; (3) ocorre que, mesmo com o deferimento da medida pleiteada (depósito judicial), esta decisão manteve a decisão anterior que indeferiu a medida liminar; (4) assim, a providência pleiteada neste agravo de instrumento refere-se apenas à anulação da medida liminar anteriormente indeferida, analisada em função de pedido inexistente, mantendo-se a autorização para o depósito judicial mensal, que foi efetivamente pleiteada em sede liminar; (5) isto porque, não tendo sido efetuado pedido liminar para afastar a cobrança do tributo discutido (mas apenas para autorizar o seu depósito), é nítida a existência de decisão *extra petita*; (6) o interesse da agravante em pleitear a anulação da decisão que indeferiu medida liminar não requerida decorre da possibilidade de desencontro de informações no âmbito da RFB, hipótese tão comum, que com a informação de liminar (não requerida) indeferida, embora com realização de depósito judicial, seja obstada a emissão de certidão de regularidade fiscal; e (6) mesmo que não seja reconhecida a existência de medida liminar apreciada sem requerimento, é certo que houve apreciação do mérito da demanda em sede antecipada, em momento inoportuno, demonstrando sua manifesta nulidade.

Preliminarmente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

DECIDO.

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

No caso, a agravante impetrou o MS 0007508-83.2015.4.03.6100 (f. 86/116), alegando comercializar no país produtos importados, que se encontram sujeitos ao recolhimento de IPI no momento de sua nacionalização (desembaraço aduaneiro), bem como na saída do estabelecimento comercial da agravante, embora não sofra qualquer processo de industrialização, aduzindo a ilegalidade dessa última cobrança.

Desta forma, pleiteou-se prestação jurisdicional definitiva, nos seguintes termos (f. 116):

"(iv) a concessão da segurança em definitivo, para que seja reconhecida a ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência do IPI na primeira operação de saída dos bens importados pela Impetrante, em que não há qualquer procedimento de industrialização realizado pela impetrante, bem como o direito da Impetrante de reaver, por meio de compensação, os valores indevidamente pagos a tal título nos últimos 5 anos, devidamente atualizados pela taxa SELIC [...]"

A medida liminar foi indeferida nos seguintes termos (f. 627/32):

"Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, para que este Juízo determine à autoridade impetrada que se abstenha de adotar todo e qualquer ato de constrição em face da impetrante em razão do não recolhimento do IPI na saída de seus estabelecimentos das mercadorias importadas destinadas à revenda no mercado interno. Aduz, em síntese, que é pessoa jurídica de direito privado, sendo que dentre as atividades socioeconômicas que exerce, a impetrante importa diversas mercadorias de procedência estrangeira para revenda no mercado interno brasileiro, recolhendo o IPI no momento do desembaraço aduaneiro e na revenda das mercadorias no mercado interno

Como não realiza qualquer tipo de modificação que caracterize a industrialização ou altere o conteúdo original dos produtos importados, já prontos para consumo desde a entrada no território nacional, entende pela ilegalidade o recolhimento do IPI nas operações de revenda. Acostam aos autos os documentos de fls. 33/424. É o relatório. Passo a decidir.

Para melhor compreensão da matéria em discussão, anoto abaixo o que dispõe os artigos 46 e 51 do Código Tributário Nacional (CTN), a saber:

'Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo'.

'Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior;

IV - o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão'.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante'.

O Código Tributário Nacional, estabelece, para fins de incidência de IPI, que é imprescindível que o produto tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza, a finalidade ou o aperfeiçoe para o

consumo. Veja que pelo disposto no artigo 46 do CTN (supra transcrito), para a incidência do IPI basta que o produto seja industrializado (ou seja, aquele submetido a uma operação de industrialização), inexistindo exclusão da incidência do IPI pelo fato desta operação ter sido realizada no exterior. Noutras palavras, incide o IPI sobre o produto que foi industrializado no Brasil (caso em que o fato gerador é a industrialização) ou no Exterior (caso em que o fato gerador passa a ser a importação). Nesse sentido observo que as mercadorias importadas pelos impetrantes, a que se referem os documentos de fls. 58/61 caracterizam-se como produtos industrializados, ainda que no exterior.

Seguindo a análise da legislação de regência, observa-se que quando o produto industrializado for importado, o contribuinte será o importador, consoante disposto no artigo 51, do CTN (também supra transcrito). Assim sendo, os impetrantes importadores de produtos industrializados, submetem-se à incidência desse tributo por ocasião da sua entrada no território nacional (que ocorre no momento do desembaraço aduaneiro).

Resta analisar se a posterior incidência desse tributo no momento da revenda no mercado interno ofende ou não o princípio da não cumulatividade, inerente ao IPI, como disposto no artigo 153, 3º, inciso II da Constituição Federal, combinado com o inciso IV do 'caput' desse artigo, o que caracterizaria a alegada bitributação. Este dispositivo constitucional dispõe que o IPI será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação, com o montante cobrado nas operações anteriores. Em razão desse princípio, o legislador ordinário, ao editar a Lei instituidora do IPI, a qual se encontra reproduzida no Regulamento desse imposto, assegura ao contribuinte importador, o direito de se creditar do IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro, evitando-se, dessa forma, que ocorra o efeito cumulativo e a alegada bitributação. Com isso, o tributo que é pago pelas impetrantes no momento do desembaraço das mercadorias importadas é creditado no momento da emissão da nota fiscal de entrada dessas mercadorias em seu estabelecimento, crédito esse que será utilizado para fins de evitar o efeito cumulativo e a bitributação que existiria se esse crédito não fosse permitido pela legislação.

Noutras palavras, o IPI a ser recolhido pelo contribuinte corresponderá apenas à diferença entre o IPI que foi destacado nas notas fiscais de revenda e o IPI creditado nas notas fiscais de entrada, inexistindo a alegada bitributação, bem como o efeito cumulativo. A respeito dessa incidência e do direito de crédito do IPI, reporto-me ao Decreto nº. 7.212, de 15 de junho de 2010 (atual Regulamento do IPI), no quanto trata da matéria em foco: 'Art. 2º O imposto incide sobre produtos industrializados, nacionais e estrangeiros, obedecidas as especificações constantes da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI (Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 1.º, e Decreto-Lei n. 34, de 18 de novembro de 1966, art. 1.º) (...) Art. 9º Equiparam-se a estabelecimento industrial:

I - os estabelecimentos importadores de produtos de procedência estrangeira, que derem saída a esses produtos (Lei nº 4.502, de 1964, art. 4º, inciso I);

(...)'

Veja que não há nessa equiparação qualquer ilegalidade, uma vez que coerente com os citados artigos 46 e 51 do CTN.

No tocante ao crédito do IPI pago na importação de bens, assegurado quando tais bens forem revendidos, este direito do contribuinte encontra-se expressamente previsto no artigo 226 desse Decreto, abaixo transcrito:

'Art. 226. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):

I - do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e os produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente;

II - do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, quando remetidos a terceiros para industrialização sob encomenda, sem transitar pelo estabelecimento adquirente;

III - do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, recebidos de terceiros para industrialização de produtos por encomenda, quando estiver destacado ou indicado na nota fiscal;

IV - do imposto destacado em nota fiscal relativa a produtos industrializados por encomenda, recebidos do estabelecimento que os industrializou, em operação que dê direito ao crédito;

V - do imposto pago no desembaraço aduaneiro;

VI - do imposto mencionado na nota fiscal que acompanhar produtos de procedência estrangeira, diretamente da repartição que os liberou, para estabelecimento, mesmo exclusivamente varejista, do próprio importador;

VII - do imposto relativo a bens de produção recebidos por comerciantes equiparados a industrial;

VIII - do imposto relativo aos produtos recebidos pelos estabelecimentos equiparados a industrial que, na saída destes, estejam sujeitos ao imposto, nos demais casos não compreendidos nos incisos V a VII;

IX - do imposto pago sobre produtos adquiridos com imunidade, isenção ou suspensão quando descumprida a condição, em operação que dê direito ao crédito; e

X - do imposto destacado nas notas fiscais relativas a entregas ou transferências simbólicas do produto, permitidas neste Regulamento.

Parágrafo único. Nas remessas de produtos para armazém-geral ou depósito fechado, o direito ao crédito do

imposto, quando admitido, é do estabelecimento depositante.

Art. 227. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão, ainda, creditar-se do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, adquiridos de comerciante atacadista não contribuinte, calculado pelo adquirente, mediante aplicação da alíquota a que estiver sujeito o produto, sobre cinquenta por cento do seu valor, constante da respectiva nota fiscal (Decreto-Lei no 400, de 1968, art. 6o).

Art. 228. As aquisições de produtos de estabelecimentos optantes pelo Simples Nacional, de que trata o art. 177, não ensejarão aos adquirentes direito a fruição de crédito do imposto relativo a matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem (Lei Complementar no 123, de 2006, art. 23, caput).'

Registro, ainda, que o destaque do IPI na nota fiscal de revenda de produto importado se faz necessário para que o adquirente possa se creditar desse imposto no caso de destinar os produtos adquiridos a uma nova operação tributada, mantendo-se dessa forma a não cumulatividade desse tributo. Anoto, por fim, que prevendo a legislação, de forma expressa o direito de crédito do imposto pago na operação anterior (no caso a operação de importação), para abatimento do imposto cobrado na operação posterior (ou seja, na operação de revenda), não há que se cogitar do direito dos impetrantes à restituição do quando recolheu a título de IPI na operação de revenda.

Isto posto, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR."

Verifica-se, portanto, que a medida liminar foi indeferida porque, analisando-se a cobrança de IPI sobre mercadoria importada, quando de sua saída do estabelecimento importador para revenda, não se verificou qualquer contrariedade com a legislação.

Ocorre que a análise efetuada em sede antecipatória, nitidamente, transborda do pedido liminar efetuado pela impetrante.

Neste sentido, cabe transcrever o pedido liminar deduzido na petição inicial (f. 115/6):

"94. Diante do exposto, a Impetrante, respeitosamente, requer:

(i) a autorização para efetuar o depósito judicial mensal do IPI incidente na primeira saída das mercadorias importadas pela Impetrante e a posterior juntada do respectivo comprovante, com o consequente:

(a) reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos valores depositados até o trânsito em julgado do presente feito, nos termos do artigo 151, inciso II do CTN; e a

(b) determinação para que a Impetrada se abstenha (b.1) de inscrever em dívida ativa os referidos montantes de IPI incidentes; (b.2) de ajuizar Execução Fiscal em face da Impetrante ou promover qualquer outro ato tendente à exigência dos respectivos valores; (b.3) de impedir a obtenção, pela Autora, de Certidões de Regularidade Fiscal em razão do depósito dos mencionados valores; e (b.4) de impedir a incidência de juros de mora e multa sobre os valores em decorrência da inexistência de mora, já que os valores encontrar-se-ão depositados judicialmente".

Assim, a agravante pleiteou a reconsideração da decisão liminar, para cancelar a decisão que analisou o "mérito" sem requerimento para tanto, bem como o deferimento de autorização para o depósito judicial dos valores discutidos, para consequente suspensão da exigibilidade (f. 639/44).

Ocorre que, embora o depósito judicial tenha sido autorizado, o Juízo *a quo* manteve a decisão anterior que indeferiu o pleito liminar (f. 645):

"Fls. 438/443: Mantenho a decisão de fls. 430/432 por seus próprios fundamentos. Ressalto, porém, que resta autorizada a realização de depósitos judiciais dos valores correspondentes ao tributo em questão, mediante a juntada das correspondentes guias de depósito, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributários até o limite dos valores depositados.

Publique-se. Intime-se."

No caso, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para reconhecer a nulidade da decisão que analisou pedido liminar para afastar a cobrança de IPI, apreciando o mérito do mandado de segurança (f. 627/32), pois a simples leitura da petição inicial demonstra inexistir pedido antecipatório em tal sentido.

De fato, a liminar requerida no pleito mandamental refere-se apenas à autorização judicial para o depósito mensal do tributo discutido, para que, se efetuado integralmente e em dinheiro, sejam-lhe atribuídos os efeitos previstos no artigo 151, II, CTN (f. 115/6)

No caso, o artigo 128, CPC, dispõe que *"o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte"*.

Assim, a decisão que, inicialmente, apreciou o requerimento liminar para afastar a incidência do IPI na primeira saída do estabelecimento da agravante das mercadorias importadas para revenda, é nitidamente nula, pois

apreciada em ofensa ao princípio da congruência.
Neste sentido, os seguintes precedentes regionais:

AC 0015067-21.1992.4.01.0000, Rel. Des. Fed. NELSON GOMES DA SILVA, DJU de 15/08/1994, p. 43661: "AÇÃO CAUTELAR. IMÓVEL FUNCIONAL. LIMINAR EXTRA PETITA. 1. No pedido exordial da medida cautelar não se requereu a preferência a compra do imóvel, embora deferida liminarmente. 2. Os pedidos liminares foram indeferidos pelo juízo originário, o qual extinguiu o processo, por que ajuizada a principal trinta dias após a efetivação de suposta liminar. 3. Como inexistiu a liminar, não há prazo a ser obedecido. 4. A primeira instância cabe a apreciação dos fundamentos meritórios para a concessão da medida cautelar, porque vedada a supressão de instância. 5. Apelo improvido."

AG 0031868-45.2011.4.01.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. JOSÉ HENRIQUE GUARACY REBÊLO, DJU de 18/06/2012, p. 66: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE LIMINAR. CONCESSÃO DE LIMINAR ULTRA PETITA. NULIDADE DA DECISÃO NA PARTE QUE EXTRAPOLOU O PEDIDO. AGRAVO PROVIDO. 1. Oportuno consignar que o Juiz deve estar cingido aos limites do pleito perseguido pelo demandante na peça exordial, sob pena de nulidade do decisum. É o que determinam os artigos 128 e 460 do CPC. 2. No caso em testilha, constata-se da leitura da petição inicial que não houve qualquer pedido referente à concessão de liminar. 3. Verifica-se que, não havendo pedido de liminar do impetrante na peça exordial, deve ser declarada a nulidade do decisum guerreado na parte que concedeu a liminar supostamente vindicada. 4. Agravo de instrumento provido, para suspender os efeitos da decisão recorrida, tão-somente, na parte que deferiu a liminar."

AGRPET 2000.05.00.008281-0, Rel. Des. Fed. GERALDO APOLIANO, DJU de 23/06/2000, p. 171: "SUSPENSÃO DE LIMINAR. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR AUXILIAR. INEXISTÊNCIA DE PRETERIÇÃO. NOMEAÇÃO POR FORÇA DE LIMINAR "EXTRA PETITA". CONFIGURAÇÃO DE GRAVE LESÃO A ORDEM JURÍDICO-PROCESSUAL E À ORDEM ADMINISTRATIVA. - Lesão à ordem administrativa representada na indevida ingerência do Poder Judiciário na organização administrativa da autarquia federal em tela, tendo em vista a inexistência de identidade entre os concursos em apreço. - Decisão de primeiro grau que extrapola o pedido do autor, conferindo-lhe coisa diversa daquilo que pediu, configurando grave lesão à ordem pública consubstanciada na ordem jurídico-processual. - Agravo regimental improvido."

Por sua vez, constata-se a presença de interesse recursal da agravante, pois a manutenção de decisão indeferindo medida liminar, bem como posterior decisão determinando sua manutenção, embora deferindo-lhe a medida efetivamente pleiteada (depósito judicial mensal), acarreta-lhe fundada insegurança jurídica na obtenção de eventuais certidões de regularidade fiscal, caso efetuado depósito judicial integral e em dinheiro do tributo discutido, mesmo porque inexistente razão jurídica para se manter íntegra decisão judicial manifestamente nula. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001070-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001070-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FABITOS IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP052825 OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140669020144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 52) que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de garantir a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 240.785/MG, entendeu que o ICMS não compõe a base de cálculo das exações federais de PIS e da COFINS, haja vista não integrarem o conceito de receita ou faturamento disposto na Constituição Federal.

Aduziu que o art. 2º, LC 70/91 dispõe que "a COFINS incidirá sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" e, igualmente, a LC 7/70 estabeleceu que a contribuição para o PIS também será calculada com base no faturamento obtido pela empresa, não restando dúvidas que ambas tem como base de cálculo o faturamento da empresa.

Sustentou que faturamento advém de fatura, a qual corresponde ao somatório do valor das operações negociais realizadas pelo contribuinte.

Argumentou que o ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, vez que sua destinação é exclusiva para os cofres públicos estaduais ou do Distrito Federal.

Afirmou que a Lei nº 9.718/98 (artigos 2º e 3º, §§ 1º e 2º e inciso I) manda excluir o ICMS da base de cálculo das mencionadas exações, mas somente "quanto cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário".

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão guerreada, a fim de deferir o pedido liminar.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que o tema será amplamente discutido no RE 574.706.

Lembrou que no extinto TFR e no STJ o tema (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e FINSOCIAL) motivou a edição das súmulas 264/TFR, 68/STJ e 94/STJ.

Aduziu que a jurisprudência tem se mantido, no tocante à COFINS, na mesma linha de entendimento esposada em relação ao FINSOCIAL e ao PIS, reconhecendo que o valor do ICMS integra o preço da operação comercial para qualquer efeito e, esse valor incrementa a receita bruta da pessoa jurídica.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do agravo.

Decido.

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

Inicialmente, ressalto a possibilidade de julgamento da presente ação tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS .

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS . BASE DE CÁLCULO DO PIS DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ.

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO . INCLUSÃO DO ICMS . LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes.

2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da Cofins com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.

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

(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS ."

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria

constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF ["Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437. Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. icms NA BASE DE CÁLCULO DO pis E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. O icms não deve ser incluído na base de cálculo do pis e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do pis e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o icms, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o icms deve ser excluído da base de cálculo do pis e da COFINS.

5. *Agravo inominado provido.*

(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)

Portanto, cabível o deferimento da limiar requerida, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010587-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AEROESTUDIO PRODUCAO CULTURAL E SERVICOS DE PRE IMPRESSAO
GRAFICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PRISCILA BLOTTA ABAKERLI BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00514103920124036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fls. 34/40 e 42/43) que deferiu a inclusão de Priscila Blotta Abakerli Baptista no polo passivo da execução fiscal proposta inicialmente em face de AEROESTÚDIO PRODUÇÃO CULTURAL E SERIVPÇOS DE PRÉ-IMPRESSÃO GRÁFICA LTDA - ME.

Nas razões recursais, requer a agravante AEROESTÚDIO PRODUÇÃO CULTURAL E SERIVPÇOS DE PRÉ-IMPRESSÃO GRÁFICA LTDA - ME o provimento do agravo para tornar sem efeito a inclusão de Priscila Blotta Abakerli Baptista no polo passivo do executivo.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, falta-lhe interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

É o entendimento do seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (STJ, RESP 1347627, Relator Ari Pargendler, Primeira Seção, DJE DATA:21/10/2013).
PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO - GERENTE. I LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DO PATRIMÔNIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 6.763/80. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. In casu, a legitimidade do recorrente e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade recursal, cuja ausência tem o condão de gerar a inadmissão da impugnação, com conseqüente impossibilidade de reapreciação*

da decisão. 3. Isto posto, evidencia-se que a empresa VIAÇÃO DORICO LTDA não tem legitimidade para recorrer contra decisão que determinou a responsabilidade tributária dos seus sócios, razão pela qual é-lhe defeso pleitear, em nome próprio, direito alheio, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, porquanto não se está diante de nenhum dos casos possíveis de legitimação extraordinária. (Precedentes: REsp 539201/RS; DJ 31.08.2006; Ag 728571/RS; DJ 09.08.2006). 4. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais (Precedentes: EREsp n.º 623.822/PR, DJ de 12/09/2005; REsp n.º 616.141/PR, DJ de 05/09/2005; REsp n.º 688.044/MG, DJ de 28/02/2005; e REsp n.º 577.637/MG, DJ de 14/06/2004). 5. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 6. No que pertine à Lei Estadual 6.763/75 (Estado de Minas Gerais), na qual se tem a base para aplicação de multa de revalidação, torna-se inviável o conhecimento do recurso especial, por força do disposto na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.", à luz da interpretação de lei local, revela-se incabível a via recursal extraordinária para rediscussão da matéria. 7. Inexiste ofensa aos arts. 463, II e ao 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedente: REsp 396.699/RS, DJ 15/04/2002). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200701895202/MG, PRIMEIRA TURMA, DJE 07/05/2008, Relator LUIZ FUX).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE DA EMBARGADA PARA PLEITEAR EM NOME PRÓPRIO DIREITO ALHEIO. OMISSÃO. VERIFICAÇÃO. MANUTENÇÃO DA UFIR. EFEITOS MODIFICATIVOS. - Na execução fiscal em apenso, que originou os embargos à execução, foi determinada a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da ação. A pessoa jurídica, ao embargar, para pleitear a exclusão da ação dos seus diretores, gerentes e representantes, resta evidente que pleiteou, em nome próprio, direito alheio, em evidente afronta ao artigo 6º do Código de Processo Civil. - Não se aplica, in casu, o artigo 499 do Código de Processo Civil, eis que a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal não gera prejuízos à recorrente, eis que sua condição na demanda permanece inalterada. O prejuízo decorrente do decisum é das pessoas físicas incluídas na ação, uma vez que passam a se sujeitar às consequências patrimoniais de um feito executivo e, portanto, somente elas detêm legitimidade para defender seu direito. Assim, deve o decisum recorrido ser modificado sob esse aspecto. - Reforma da sentença quanto à questão da manutenção da UFIR, de sorte que o acórdão recorrido deve ser integrado para que passe a constar que foi dado parcial provimento à remessa oficial sob esse aspecto. - Embargos de declaração acolhidos, para sanar a omissão apontada, conforme fundamentação anteriormente explicitada, a fim de integrar e modificar o julgado, cujo dispositivo passa a ser: "Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, manter a UFIR, conforme a CDA e, em consequência, reformar a sentença e condenar a apelante ao pagamento de honorários advocatícios no valor equivalente a 10% do débito em cobrança devidamente atualizado." (TRF 3ª Região, APELREEX 00380957520084039999, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2013).

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO -GERENTE. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. ARTIGO 6º, DO CPC. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. I - A pessoa jurídica não detém legitimidade para interpor recurso em prol de direito do sócio, pois nos termos do artigo 6º, do CPC, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, exceção que não se verifica na hipótese. II - Não se admite o pedido de exclusão do sócio por intermédio de quem não é o titular do direito material. III - No que se refere à nulidade da exigência fiscal à falta de intimação acerca do processo administrativo que embasa a execução, tem-se que o PA nº 10805.201951/2004-24 consta expressamente da inicial e da CDA que a instrui, com anotação de notificação pessoal, não havendo nos autos elementos a desconstituir os dados insertos na CDA. IV - Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida desprovido. (TRF3ª Região, AI 01035845420064030000, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013).

Ante o exposto, **negó seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018089-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALLINK TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003648520114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 267) que determinou, antes da expedição de alvará de levantamento, que se aguarde a efetivação da penhora no rosto dos autos, em sede de repetição de indébito.

Nas razões recursais, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para que se autorize o levantamento imediato dos valores depositados.

Decido.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve decisão posterior do MM Juízo *a quo* determinando a expedição dos valores depositados, nos seguintes termos:

Fls. 308/314 e 315/317: Expeça-se alvará de levantamento da quantia informada à fl. 170, em nome do advogado retro indicado, intimando-se para sua retirada em Secretaria. Com a cópia liquidada, voltem-me conclusos para sentença extintiva da execução.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012385-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOSE JOAQUIM DIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP018483 BENEDITO ANTONIO DIAS DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007226720144036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, deferiu requerimento da União para penhora de valores do executado depositados em instituições financeiras, através do BACENJUD.

DECIDO.

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, a recorrente deixou de juntar, no ato de interposição do recurso, as guias de preparo, o que inviabiliza seu conhecimento.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008856-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008856-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ITABERA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP208804 MARIANA PEREIRA FERNANDES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP208804 MARIANA PEREIRA FERNANDES PITON
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00241744719998260604 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, reconheceu a fraude à execução na alienação pela agravante do imóvel matrícula 61.211 do CRI de Sumaré/SP.

Alegou que: (1) a decisão agravada declarou nula alienação do imóvel por fraude à execução, sendo proferida na EF 2412/1999, apensada às EF's 2413/99, 2422/99, 2423/99, 2424/99, 2428/99, 2433/99 e 2442/99, referentes a débitos constituídos entre 1994 e 1995; (2) tais EF's foram originalmente ajuizadas apenas em face da empresa PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA, sendo a agravante, ITABERÁ ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA, incluída no pólo passivo sob fundamento de ser originária de cisão parcial da devedora principal; (3) tomando conhecimento de sua inclusão, opôs exceção de pré-executividade, que foi rejeitada, tanto pelo Juízo da EF quanto pela relatoria do agravo de instrumento interposto; (4) a PFN requereu a declaração de nulidade de alienação pela agravante do imóvel matrícula 61.211, por fraude à execução, deferido pelo Juízo, sendo esta a decisão agravada que, no entanto, deve ser reformada; (5) a transferência da propriedade do imóvel da devedora originária decorreu de cisão parcial e respectiva integralização de bens, que originou a recorrente, ocorrido anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa e ajuizamento da ação executiva fiscal; (6) a alienação a terceiro do imóvel pela agravante ocorreu sem sua ciência do ajuizamento da demanda e sua inclusão no pólo passivo; (7) a anulação do negócio jurídico, com reconhecimento de fraude, foi determinada sem prévia oitiva da agravante, em ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa, devido processo legal, razoabilidade e proporcionalidade, impossibilitando a demonstração de fatos modificativos; (8) todos os débitos executados estão com exigibilidade suspensa por adesão a programa de parcelamento de débitos, tanto da devedora principal como da agravante, que embora ainda não esteja consolidado, determina a suspensão da exigibilidade; (9) não há insolvência da agravante com a alienação do imóvel, como exigido pelo artigo 593, II, CPC para anulação do negócio, pois em momento algum foi intimado a apresentar bens à penhora, não houve consulta ao RENAJUD e ao BACENJUD, nem foram efetuadas diligências em busca de bens, tendo sido penhorados diversos bens da devedora principal, como imóveis e maquinários, que sequer foram levados a leilão, e que garantem de forma

suficiente a integralidade da dívida; (10) o último dos bens da devedora principal constritos possui valor de R\$ 900.000,00, sendo suficiente para garantir integralmente as ações executivas e tornando excessiva e desnecessária a constituição de novas penhoras; e (11) a decisão agravada, ao determinar a constrição sobre imóvel alienado, impediu o direito da agravante de indicar bens à penhora, pois possui bens suficientes para garantir todo o débito, sendo necessária observância de tal regra, pois a execução deve ser processada de forma menos onerosa à devedora.

Preliminarmente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

DECIDO.

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

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 716/7):

"Vistos.

Fls. 679. Trata-se de pedido de reconhecimento de fraude à execução, objetivando-se a nulidade da venda do bem imóvel objeto da matrícula n. 61.211, do Cartório de Registro de Imóveis de Sumaré.

De fato, a exequente fundamenta o seu pedido alegando que o bem imóvel foi alienado em 17/05/2011, data posterior à data da inscrição do débito em dívida ativa (01/08/1997) e do ajuizamento da presente demanda (fls. 02/07/1999).

A rigor, é preciso presumir a boa-fé do negócio, pois o adquirente comprou o referido bem imóvel sem que constasse a existência de qualquer restrição à venda, bem como, a princípio, desconhecendo a existência da execução ou ação em trâmite, onde o antigo proprietário é a executado.

Além disso, existe o entendimento jurisprudencial que exige do exequente que pede a penhora de um bem, seu registro ou certificação para dar conhecimento a terceiros. O que antes era um entendimento jurisprudencial predominante transformou-se em texto legal, especificamente previsto no art. 659, § 4º, Código Processo Civil. Com isso, a lei passou a exigir da parte que pede a constrição judicial o registro da penhora, quando se tratar de bens imóveis, a fim de dar certeza absoluta sobre o gravame imposto sobre o bem. Caso não o faça, o terceiro adquirente é considerado de boa-fé e o bem não pode ser vendido para garantir sua dívida.

Todo o entendimento resultou na alteração do Código de Processo Civil, criando o art. 615-A, onde cria o ônus do credor em averbar a certidão do processo contra o devedor, no registro do bem. E é ônus seu fazer a referida averbação.

Mas, como nenhuma prova foi feita para demonstrar a má-fé dos adquirentes do bem imóvel, presumem-se suas boas-fés, conforme determina a legislação vigente.

Também a Súmula n. 375, do Superior Tribunal de Justiça prevê: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova da má-fé do terceiro adquirente."

Mas, no presente caso, a situação permite ter a certeza de uma situação fraudulenta. Com efeito, o bem imóvel em questão foi alienado para a empresa Itaberá (fls. 656/659), resultante de cisão da empresa devedora (fls. 662/672).

E a sede da empresa devedora continua a funcionar neste mesmo bem imóvel.

Por isso, reconheço a fraude à execução, tornando-se sem efeitos as alienações e registros de vendas do bem imóvel de matrícula n. 61.211, do Cartório de Registro de Imóveis de Sumaré, especificamente o R.5 e o R.9.

Outrossim, defiro a penhora do bem neste processo, registrando-se.

Oficie-se ao Cartório de Registro de Imóveis local, determinando-se."

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação, sendo que, na nova redação do artigo 185 do CTN, dada pela LC 118/2005, para a presunção da fraude basta a inscrição em dívida ativa, cabendo ao executado ou ao terceiro adquirente a comprovação da solvência do devedor ou da inexistência de *consilium fraudis* ou má-fé, não se aplicando a Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça às execuções fiscais de créditos tributários, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

RESP 772.829, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUTADO REVEL CITADO POR EDITAL. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NECESSIDADE. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONSILIUM FRAUDIS VERIFICADA PELO TRIBUNAL A QUO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 375/STJ. BEM DE FAMÍLIA DESCARACTERIZADO EM VIRTUDE DA PRESUNÇÃO ABSOLUTA DA FRAUDE. ART. 185 DO CTN. PRECEDENTES REGIDOS PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. Ao executado revel citado por edital, deverá ser nomeado curador especial com legitimidade para apresentar embargos, nos termos da Súmula 196 do STJ. Entendimento ratificado por ocasião julgamento do REsp 1.110.548/PB, pela Corte Especial, mediante a sistemática prevista na Lei dos Recursos Repetitivos. 2. Na hipótese, houve citação por edital do executado, porém não lhe foi nomeado curador especial. Portanto, devem

ser anulados todos os atos executórios a partir do momento em que deveria ter ocorrido a nomeação do curador. Ressalte-se que tal anulação não compreende o ato citatório, uma vez que o vício ocorreu após a citação do executado. 3. A Primeira Seção desta Corte, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux), pacificou entendimento no sentido da não incidência da Súmula n. 375/STJ em sede de execução tributária, eis que o art. 185 do CTN, seja em sua redação original, seja na redação dada pela LC n. 118/05, presume a ocorrência de fraude à execução quando, no primeiro caso, a alienação se dá após a citação do devedor na execução fiscal e, no segundo caso (após a LC n. 118/05) a presunção ocorre quando a alienação é posterior à inscrição do débito tributário em dívida ativa. 4. No caso em análise, além da presunção *in re ipsa*, vale dizer, absoluta da fraude, a Corte a quo reconheceu a existência do *concilium fraudis* na hipótese, eis que a alienação da fração ideal (50%) do imóvel pertencente ao sócio alvo do redirecionamento da execução se deu para sua irmã, após a citação válida do devedor, ainda que editalícia. 5. O estado civil de solteira não afasta o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família prevista no art. 1º da Lei 8.009/90, conforme orientação cristalizada na Súmula n. 364 desta Corte, *in verbis*: "O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas". Contudo, não se pode reconhecer a impenhorabilidade da fração ideal do imóvel adquirida de forma fraudulenta, eis que o bem que retorna ao patrimônio do devedor, por força de reconhecimento de fraude à execução, não goza da proteção da impenhorabilidade disposta na Lei n.º 8.009/1990, sob pena de prestigiar-se a má-fé do executado. 6. A alienação do imóvel pertencente ao devedor e sua irmã somente ocorrerá por impossibilidade de alienação parcial do mesmo. Contudo, será reservada à recorrente metade do produto da venda do bem, eis que 50% do imóvel já lhe pertenciam antes da aquisição fraudulenta dos outros 50% pertencentes a seu irmão. 7. Recurso especial parcialmente provido apenas para anular os atos executórios a partir do momento em que deveria ter ocorrido a nomeação do curador na forma do art. 9º, II, do CPC e da Súmula n. 196 desta Corte." (grifei)

RESP 1.141.990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)"; (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado

em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (grifei)

AGA 1.019.882, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 31/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ. 1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal. 2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio tempus regit actum. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (consilium fraudis), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito. 4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido." (grifei)

RESP 751.481, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17/12/2008: "PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. NÃO-CONHECIMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. - BEM ALIENADO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA. HIPÓTESES DE CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 185 DO CTN E LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. 1. A mera colagem de ementas não supre a demonstração do dissídio jurisprudencial. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência deverá ser demonstrada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ. 2. Na redação anterior do art. 185 do CTN, exigia-se apenas a citação válida em processo de execução fiscal prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorriam o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas até 8.6.2005). 3. Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005). 4. A averbação no registro próprio da certidão de inscrição em dívida ativa, ou da certidão comprobatória do ajuizamento da execução, ou da penhora cria a presunção absoluta de que a alienação posterior se dá em fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente. 5. A presunção relativa de fraude à execução pode ser invertida pelo adquirente se demonstrar que agiu com boa-fé na aquisição do bem, apresentando as certidões de tributos federais e aquelas pertinentes ao local onde registrado o bem e onde tinha residência o alienante ao tempo da alienação, em analogia às certidões exigidas pela Lei n. 7.433/85, e demonstrando que, mesmo de posse de tais certidões, não lhe era possível ter conhecimento da existência da execução fiscal (caso de alienação ocorrida até 8.6.2005), ou da inscrição em dívida ativa (caso de alienação ocorrida após 9.6.2005). 6. Invertida a presunção relativa de fraude à execução ,

cabe ao credor demonstrar o consilium fraudis, a culpa ou a má-fé. 7. A incidência da norma de fraude à execução pode ser afastada pelo devedor ou pelo adquirente se demonstrado que foram reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida, ou que a citação não foi válida (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da citação (para alienações ocorridas até 8.6.2005), ou que a alienação se deu antes da inscrição em dívida ativa (para alienações posteriores a 9.6.2005). 8. Hipótese em que a alienação se deu antes de 9.6.2005 e após a citação válida, presumindo-se a ocorrência de fraude à execução. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

No caso, os débitos executados foram inscritos em dívida ativa em **agosto/97** (f. 52/4), com inclusão no pólo passivo da agravante, ITABERÁ ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA, em **outubro/2002** (f. 175), citada por edital com prazo de trinta dias, publicado em **03/09/2010**.

Por sua vez, a alienação do imóvel da agravante a terceiro foi arquivada no CRI em **maio/2011** (f. 693), demonstrando, desta forma, a ocorrência de presunção legal relativa de negócio jurídico fraudulento, nos termos do artigo 185, CTN ("*Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa*").

Nem se alegue que não foi oportunizada à agravante a possibilidade de indicação de bens à penhora.

De fato, citada por edital publicado em setembro/2010, com prazo de trinta dias, houve fluência do prazo para indicação de bens em garantia, como consta expressamente do instrumento citatório (f. 301), em consonância com a previsão do artigo 8º da Lei 6.830/80 ("*O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução [...]*").

Não tendo exercido tal faculdade, não cabe alegar que haveria outros bens de sua propriedade passíveis de constrição, a fim de impedir que este recaia sobre o bem imóvel, pois na execução fiscal, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele a ser nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução.

A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo o Fisco discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

Mesmo que se cogite da falta de citação, ignorando a citação editalícia ocorrida apenas para fins de argumentação, é certo que a agravante opôs exceção de pré-executividade em março/2012 alegando prescrição (f. 338/50), sem sequer cogitar de indicar bens em garantia, sendo rejeitada em primeiro (f. 443/5) e segundo grau (f. 503/15 e 516/34).

Tal manifestação, decorrente de comparecimento espontâneo da co-executada, mesmo que houvesse irregularidade na citação já ocorrida, teria o efeito de suprir eventual falta de citação, conforme disposto no artigo 214, §1º, CPC ("*Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu [...] O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação*").

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 975328, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 30/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL - CITAÇÃO - NULIDADE - EDITAL - IRREGULARIDADE - COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO - ART. 214, § 2º, do CPC - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não ocorre violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido apresenta fundamentos suficientes para formar o seu convencimento e refutar os argumentos contrários ao seu entendimento. 2. A despeito de irregularidade na citação por edital, se o executado comparece espontaneamente para argüir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento. Aplicação do art. 214, § 2º, do CPC. 3. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08). 4. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005). 5. Tratando-se de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios. 6. Recurso especial não provido."

RESP 805688, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJU de 25/06/2009: "PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PODERES

PARA RECEBER CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. REPRESENTAÇÃO. I - O réu não precisa estar representado por advogado com poderes especiais para receber citação quando comparece espontaneamente em juízo e se dá por citado. II - Nestes casos não se exigem poderes especiais do advogado para receber citação (artigo 215 do CPC) porque esta não é feita na pessoa do advogado. Aliás, sequer há citação, mas o suprimento desse ato processual pelo comparecimento espontâneo da parte em juízo, previsto no artigo 214, § 1º, do CPC. III - Não há que se confundir os institutos da citação com o da representação processual. Recurso Especial a que se nega seguimento."

Mesmo que o comparecimento espontâneo tenha ocorrido após a alienação do imóvel (deixando de considerar a existência de citação por edital anterior à alienação apenas para argumentação), é certo que a agravante possui identidade de sócios administradores com a devedora principal, PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA, não sendo possível constatar, de forma indubitosa, que a ação executiva e a co-responsabilização fossem absolutamente desconhecidas da agravante.

Por sua vez, a inclusão da agravante em ações executivas fiscais contra a PROMAC não evidencia ser algo inédito, pois a certidão do CRI quanto ao imóvel alienado demonstra que, em relação àquele imóvel, já houve constrição por co-responsabilização da agravante em outra ação executiva (f. 693).

Quanto à alegada suspensão da exigibilidade do débito por adesão a parcelamento, em se tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 1.086.881, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 16/04/2009, decidiu que "*Concedido o parcelamento antes da propositura da execução fiscal, tem-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a ausência de título executivo apto a embasar a execução fiscal*".

O efeito suspensivo exige, portanto, pedido e concessão até porque, previsto em lei, a verificação dos respectivos requisitos, pela autoridade fiscal, é essencial, exigindo, pois, convergência de atos, o pedido e o deferimento fiscal, e não apenas o ato unilateral do contribuinte para impedir a exigibilidade fiscal ou o regular curso da execução fiscal, com os respectivos efeitos legais.

A propósito, assim decidiu a Turma:

AG nº 2010.03.00.004335-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, sessão de 20/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO. NTN-B. TERMO DE PENHORA NÃO LAVRADO. OMISSÃO DA EXECUTADA. PENHORA DE VALOR A SER LEVANTADO EM OUTRA AÇÃO. ALEGAÇÃO DE ADESÃO A PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA GARANTIA. ARTIGO 11, I, DA LEI Nº 11.941/2009. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Caso em que não houve substituição de penhora, pois existente mera nomeação de bens, com a qual concordou a agravada, todavia sem que fosse lavrado termo de penhora, por omissão da executada em comparecer em Juízo para a respectiva assinatura, o que gerou, depois de 18 meses sem formalização da garantia, o requerimento fazendário de constrição de valor, depositado em autos de mandado de segurança, antes de efetuado o seu levantamento pela executada. 2. O ato inicial, pelo qual o contribuinte manifesta seu interesse de aderir ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, não configura causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário nem suspende o curso da execução fiscal, de modo a impedir a penhora, até porque, no caso dos autos, a informação da adesão somente foi produzida depois de formalizada a garantia vinculada à execução fiscal. Caso em que o procedimento aguardava providências do contribuinte e, antes disto foi efetuada a penhora que, assim, deve ser mantida nos termos do artigo 11, I, da Lei nº 11.941/2009, impedindo, pois, o seu levantamento. 3. Agravo de instrumento desprovido, para restabelecer a penhora no rosto dos autos do MS nº 1999.61.00.026968-0."

Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações, a consolidação da dívida e, enfim, a formalização do acordo para garantir os respectivos efeitos jurídicos, o que não consta tenha ocorrido.

Sucedeu que, em 11/06/2010, decidiram o Congresso Nacional e o Presidente da República decretar e sancionar a Lei 12.249, cujo artigo 127 expressamente previu que:

"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Parágrafo único. A indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, poderá ser instada a qualquer tempo pela administração tributária."

A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do

contribuinte.

A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência - já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada.

No caso, embora conste que o agravante tenha requerido o parcelamento de débitos, nos termos da Lei 12.996/14 (f. 1078/82), não há notícia de que tal pedido tenha sido deferido, daí ser manifesta a impossibilidade de reconhecimento de existência de causa de suspensão da exigibilidade.

Por sua vez, não há que se alegar ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa por ter sido o pedido de decretação de fraude à execução na alienação do imóvel apreciado sem manifestação prévia da agravante para apresentar tese defensiva quanto à impossibilidade da constrição de bem já alienado, pois o artigo 16, §2º, da Lei 6.830/80, determina que tais irresignações sejam objeto de embargos do devedor, ao prever que "*no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite*". Assim, a postergação do contraditório permitiu a constituição de garantia da ação executiva que, como visto, também se rege pela utilidade da ação executiva - e não apenas pela menor onerosidade ao devedor, devolvendo para os embargos do devedor (ou de terceiro) a apresentação de defesa.

Por fim, quanto à alegação de solvência da devedora principal com a alienação do imóvel, bem como excesso de garantia, cabe ressaltar que, diferentemente do que alega a agravante, com base em certidão de f. 268, não houve penhora de bem no valor de novecentos mil reais (prensa hidráulica), o que seria, aparentemente, suficiente para garantir integralmente o débito.

Isto porque, ao efetuar a reavaliação dos bens penhorados, o oficial de Justiça certificou o seguinte (f. 257):

*"Certifico e dou fé, eu, oficial de Justiça abaixo-assinado, que, em cumprimento ao presente mandado, me dirigi ao local indicado onde constatei os bens penhorados: **uma prensa hidráulica, sem marca e modelo aparente, reavaliada em R\$ 30.000,00**; duas serra-fita marca FRANHO, mod. SF/250, sendo uma com mesa auxiliar, reavaliadas em R\$ 25.000,00; uma prensa JUNDIAÍ, modelo LA200, reavaliada em R\$ 150.000,00; três tornos horizontais de comendo, marca ROMI, modelo Centur-35, n°s 01, 02 e 03, reavaliados em R\$ 50.000,00, cada um; uma retífica industrial, reta, reavaliada em R\$ 25.000,00; uma balança eletrônica rodoviária marca Toledo, completa, reavaliada em R\$ 25.000,00; uma prensa de fricção para 150 toneladas, sem marca aparente, reavaliada em R\$ 50.000,00; um oxicorte White Martins - Auto marca IMOR - P400 e Economaster e dois tornos revólveres Imor MDR-10, reavaliados a R\$ 25.000,00 cada um. Todas as máquinas estão em bom estado de uso e conservação. Para reavaliação, consulte a empresa Portilho & Silva Ltda".*

Em face de tal certidão, a União apresentou requerimento de esclarecimentos, tendo em vista a valorização dos bens em relação às avaliações anteriormente efetuadas (f. 263/5).

Desta forma, foram prestados os seguintes esclarecimentos, em que se baseia a agravante para alegar existir bem penhorado no valor de novecentos mil reais, suficiente para impedir novas constrições (f. 268):

"MM. Juiz

*Atendendo ao despacho de fls., venho, respeitosamente, esclarecer que **os bens constatados sofreram reformas e modernização, principalmente, a prensa hidráulica Jundiá a qual, nova, está estimada em R\$ 900.000,00**. Portanto, todos os equipamentos estão em ótimo estado de uso e conservação. Obtive, inclusive, valores ainda maiores dos informados na certidão. Informo, ainda, que, atualmente, segundo informações de empresários, o seguimento do comércio de máquinas e equipamentos teve sensível aquecimento, fato este, que também contribui para a valorização de máquinas e equipamentos em geral. Esclareço também que retornei à Promac onde não encontrei os mesmos equipamentos de informática penhorados os quais foram recentemente substituídos por computadores Pentium IV e processadores AMD, com monitores LCD e impressora a laser. Era o que tinha a esclarecer".*

Conforme se verifica, não houve a constrição de prensa hidráulica avaliada em novecentos mil reais. Tal garantia, conforme consta de certidão de f. 257, foi avaliada recentemente em trinta mil reais. A referência àquele valor foi efetuada apenas como parâmetro de avaliação, relativo ao bem em estado novo, o que não seria o caso daquele constrito, em valor muito inferior, que não teria o efeito de impedir a busca de outros bens para garantir integralmente o débito executado.

Por outro lado, consta que a executada principal, PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA, em dezembro/97, possuía seu capital social de R\$ 16.827.000,00 (dezesesseis milhões, oitocentos e vinte e sete mil reais) (f. 162). Com a cisão parcial da sociedade, seu capital social foi reduzido para R\$ 1.139.000,00 (um milhão, cento e trinta e nove mil reais), sendo retirados R\$ 15.688.000,00 (quinze milhões, seiscentos e oitenta e oito mil

reais) para integralização no capital social da nova sociedade, ora agravada, ITABERÁ - ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA (f. 163), através da transferência do imóvel registrado no CRI sob matrícula 61.211 (f. 171/2), exatamente aquele bem que cuja alienação pela ITABERÁ foi anulada pela decisão agravada, motivada em fraude à execução.

Tal operação, com relevante redução do capital da devedora originária, bem como a posterior alienação desse imóvel pela agravante, reduzindo a totalidade de seu capital social, não permite afirmar, com a convicção externada pela agravante, que o negócio jurídico não demonstra a existência de insolvência das codevedoras, indicando, portanto, a existência de relevantes indícios de prejuízo à pretensão fazendária de satisfação de seu direito creditório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

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

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008007-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SONIA MARIA BARBOSA GUEDES
ADVOGADO : SP109794 LUIS MARTINS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : Estado de Sao Paulo
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULÍNIA SP
: SHELL BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00092324420144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconheceu a ilegitimidade passiva da União, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual, em ação que objetiva a condenação em pensão vitalícia e em plano médico-hospitalar privado vitalício e a reparação de danos morais e materiais à saúde da agravante, causados por degradação ambiental decorrente de atividade industrial desempenhada pela Shell Brasil Ltda, sem a devida fiscalização dos entes públicos competentes, solidariamente responsáveis nos termos do artigo 225 da CF.

DECIDO.

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

Com efeito, consta dos autos que a ação originária foi proposta contra a Shell Brasil Ltda, a União, o Estado de São Paulo e o Município de Paulínia (f. 10/8).

Instada a *"indicar o exato ato omissivo ou comissivo ambiental que reputa à União, especificando objetiva e normativamente o ato ambiental (licenciamento, fiscalização, etc.) que ela indevidamente realizou ou indevidamente deixou de realizar"* (f. 27), a autora, ora agravante, justificou que *"o ato omissivo praticado pela União foi o de ausência de fiscalização das atividades desenvolvidas pela Shell, desde a sua instalação e, inclusive, após a autodenúncia por ela formulada no ano de 1994 (cf. fls. 2 e verso, item I.1 a I.4; e fl. 38v, e 39), malferindo o disposto nos artigos 225, § 1º, incisos IV e V, § 3º, da Constituição Federal de 1988, bem como o artigo 14, § 1º, da Lei Federal nº 6.938/81. Nesse sentido, destaquem-se trecho da Cartilha de Licenciamento Ambiental do Tribunal de Contas da União elaborada com a colaboração do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, enfatizando a responsabilidade dos Órgãos Públicos nas esferas Federal, Estadual e Municipal, desprezadas pelas rés no presente caso: [...]"* (f. 29).

Consta, ainda que, *"Para fins de prévio exame de admissibilidade da demanda, tendo em vista o disposto no*

artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como a necessidade do exame de nexos de causalidade a justificar o ajuizamento da presente demanda, perante a Justiça Federal", foi determinada a intimação da União (f. 34), que se manifestou, em suma, nos seguintes termos (f. 36):

"A União, conquanto tenha competência concorrente em matéria de proteção ao meio ambiente e combate à poluição (CF, art. 23, inc. VI), teve por bem outorgar o serviço público ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, como órgão executor da política e diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente (Lei nº 6.938/81, art. 6º, inciso VI, com redação dada pela Lei nº 8.028/90 - vigente à época dos fatos narrados na petição inicial).

Cumpra então atentar para o fato de que a União, por sua Administração Pública direta, não tinha entre suas atribuições a fiscalização das atividades desenvolvidas pela ré Shell do Brasil Ltda. Nesse cenário, não se concebe sua inclusão, vez que não é sujeito da relação jurídica de direito material questionada em juízo."

Com efeito, encontra-se firme a jurisprudência no sentido de que os entes da Administração, dotados de personalidade jurídica própria, em relação a atos inseridos nas suas atribuições legais, devem ser acionados diretamente, e não substituídos pelo ente político respectivo, como ora pretendido, ao ser ajuizada a ação contra a UNIÃO, por ato ou conduta vinculada à fiscalização e atuação do IBAMA.

Nestes termos, os seguintes precedentes:

AC 0030624-16.2000.4.01.3800, Rel. Juiz Conv. GUILHERME DOEHLER, DJ de 29/07/2005, p. 34:
"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INVASÃO DO IMÓVEL POR TRABALHADORES RURAIS APÓS VISTORIA. RESPONSABILIDADE DO INCRA. INOCORÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA UNIÃO. AGRAVO RETIDO. 1. Não se conhece de agravo retido se a parte não requereu expressamente seu julgamento na apelação ou nas contrarrazões Art. 523, §1º, do CPC). 2. A União é parte ilegítima quando a ação versa sobre ato de competência exclusiva de ente descentralizado, que detém personalidade jurídica própria. 3. A invasão de propriedade rural por trabalhadores sem terra, após vistoria do INCRA, não enseja, de per si, responsabilidade da Autarquia. 4. Apelações improvidas. Sentença confirmada." (g.n.)

AC 0066370-93.2000.4.01., Rel. Juiz Conv. ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA, DJ de 16/11/2005, p. 65: **"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. UNIVERSIDADE FEDERAL. ENTE AUTÁRQUICO DOTADO DE PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA, AUTONOMIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE DO ENTE FEDERAL PARA INTEGRAR O PÓLO PASSIVO. AGRAVO RETIDO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REAJUSTE DE VENCIMENTOS NO MÊS DE MARÇO DE 1994. 47,94%. REVOGAÇÃO DA NORMA LEGAL QUE AUTORIZARIA SUA CONCESSÃO - LEI 8.676/93 - ANTES DO IMPLEMENTO DO REQUISITO TEMPORAL PELA MP 434/94, DEPOIS CONVERTIDA NA LEI 8.880/94. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. REAJUSTE RESIDUAL DE 3,17% A PARTIR DE JANEIRO DE 1995. DIREITO AO ÍNDICE RECONHECIDO EM NORMATIVA FEDERAL - MP 2225-45/2001. RECOMPOSIÇÃO DE VENCIMENTOS EM 11,98%, EM DECORRÊNCIA DA CONVERSÃO DE VENCIMENTOS IMPOSTA QUANDO DA INSTITUIÇÃO DA UNIDADE REAL DE VALOR - URV. INEXISTÊNCIA DE DIREITO. 1. A simples declaração da parte de que não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e da sua família gera presunção juris tantum de miserabilidade jurídica para fins de fruição dos benefícios da assistência judiciária, presunção esta que, no caso dos autos, não é infirmada por nenhum elemento nele constante. Agravo retido a que se dá provimento. 2. As universidades federais são entes autárquicos dotados de personalidade jurídica própria e autonomia administrativa e financeira, e, não obstante o fato da autarquia federal ser ente da administração indireta federal, sendo a responsabilidade subsidiária por seus atos da União Federal, tal circunstância não legitima o ente federativo a compor todas as lides em que demandado o ente autárquico, sob pena de desnaturar-se a técnica do direito administrativo de personalização de entes com a finalidade de descentralização de serviços públicos de sua competência com o escopo de melhor prestá-los. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da União Federal acolhida. Processo extinto, em relação ao Ente Federativo, sem exame do mérito, com arrimo no art. 267, inc. VI, do CPC. 3. O sistema de reajuste previsto na Lei nº 8.676/93 foi revogado pela Medida Provisória nº 434/94, sucessiva e tempestivamente reeditada até ser convertida na Lei nº 8.880/94, não se podendo, assim, falar, porque sequer iniciada a prestação de serviços relativos ao mês de março, em direito adquirido ao vindicado reajuste de 47,94%, correspondente a 50% da variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo no bimestre anterior. 4. Orientação jurisprudencial da Primeira Seção desta Corte, que se faz harmônica ao reiterado entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, sobre ser devido aos funcionários públicos federais reajuste residual de 3,17%, a contar de janeiro de 1995, em virtude das disposições inscritas nos artigos 28 e 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.880, de 1994. 5. Recomposição residual, aliás, mandada aplicar, por força do disposto no artigo 8º da**

Medida Provisória nº 2.225-45, de 4 de setembro de 2001, aos servidores civis do Poder Executivo, a contar de janeiro de 1995, com incorporação aos vencimentos a partir de 1º de janeiro de 2002, como disposto no artigo 9º do mencionado provimento provisório com força de lei, o qual, em seu artigo 10, igualmente prescreve que o resíduo de 3,17% cessa no caso de reorganização ou reestruturação de cargos e carreiras, na data em que aquela ou esta ocorrerem. 6. Orientação jurisprudencial da Corte sobre restrito o direito à recomposição de vencimentos ou proventos em 11,98%, a contar de março de 1994, aos servidores cujo pagamento se faz em data anterior ao último dia do mês, em face do quanto disposto no artigo 168 da Carta da República, não aproveitando aos funcionários do Poder Executivo. 7. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da União Federal acolhida. Agravo retido provido. Apelação parcialmente provida." (g.n.)

Ademais, como ressaltou a decisão agravada (f. 39/40):

"Entretanto, não se pode tomar todo e qualquer dano ambiental como necessariamente decorrente de falha da Administração Pública no exercício de sua competência ambiental fiscalizatória. Em outros termos, não se pode extrair, de todo e qualquer dano ambiental, uma presumida colaboração, por ação ou por omissão, da Administração Pública - que não é seguradora ambiental universal. De fato, é mesmo possível que o dano ambiental ocorra apesar do exercício regular e eficiente dessa competência ambiental. Por essa razão, impunha-se à parte autora apontar quais atos concretos (licenciamento, registro, autorização, concessão ou permissão relacionada ao controle ambiental) cumpria à União (em verdade, ao IBAMA) praticar na espécie. Cabia-lhe, pois, demonstrar, ou ao menos destacar, os indícios de sua atuação falha ou sua não atuação, descrevendo como esses atos ou omissões entraram adequadamente (teoria da causalidade direta e imediata ou interrupção do nexo causal) na linha lógica de causação dos danos narrados na inicial. Com efeito, impunha-se a ela descrever as exatas condutas da União de que se poderia inferir a deliberada ou equivocada inexecução dos atos fiscalizatórios de sua competência, ou delinear o erro técnico ou o descuido da Administração Federal na execução desses mesmos atos. Todavia, a descrição desses atos concretos e específicos, bem assim da falha (por dolo ou culpa - negligência, imperícia ou imprudência) da Administração Pública Federal em sua execução, não foi realizada na petição inicial. Oportunizada a emenda da exordial, limitou-se a parte autora a reiterar o fundamento genericamente invocado para a pretendida responsabilização solidária da União pelos danos ambientais em questão: a falha da Administração Pública Federal no exercício de sua competência fiscalizatória de atividades potencialmente nocivas ao meio ambiente. Com isso, deixou a parte autora, a despeito de a tanto instada, de deduzir causa de pedir bastante para o pedido de condenação solidária da União pelos danos ambientais descritos na inicial."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012010-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012010-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : DEMAC PROD FARM LTDA
ADVOGADO : SP153883 ALEXANDRE DELLA COLETTA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00337068120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento do porte de remessa e retorno, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, código 18730-5, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 426/2011 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005755-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005755-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SANDRA REGINA SABO
ADVOGADO : SP216838 ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : COML/ OLISABO LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00062345420068260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 85/88: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistente omissão, considerando que se trata de recurso em que veiculadas razões de divergência e inconformismo com a decisão embargada, impróprias de exame na via eleita.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011117-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : B DE ARAUJO E ARAUJO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP198813 MARCIO AGUIAR FOLONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023946620154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A fim de assegurar a eficácia da decisão a ser proferida nestes autos, suspendo a decisão agravada, no que revogou a antecipação de tutela anteriormente deferida, sem prejuízo do melhor exame da matéria após contraminuta da agravada, para a qual fica intimada.

Publique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019063-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00032148520074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 623 e 650) que determinou o sobrestamento dos embargos e da respectiva execução fiscal até o trânsito em julgado da sentença proferida na Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 2005.61.26.000127-1.

Alegou a embargante ITAVEMA ITÁLIA VEÍCULOS E MÁQUINAS LTDA que foi penhorado imóvel localizado à Avenida Corifeu de Azevedo Marques, 538/548; que, em sede de embargos à execução fiscal, informou que os valores executados se encontram extintos pela compensação realizada com créditos relativos a valores indevidamente recolhidos a título de PIS (diferença entre a exigência mediante os Decretos 2445/88 e 2449/88 e LC 7/70); que a ação anulatória nº 2005.61.26.000127-1 foi julgada procedente; que o recurso de apelação fazendário interposto naqueles autos visa tão somente a reforma da sentença quanto à condenação a honorários advocatícios e não sobre a questão de mérito, precluindo o direito da Fazenda Nacional de recorrer quanto a esta.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender os efeitos da decisão agravada e reforma-la, a fim de que seja determinada a liberação do imóvel dado em garantia, considerando sentença proferida na ação anulatória.

Pugnou, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto, a sentença foi submetida ao reexame necessário (fl. 615), que, quando do seu julgamento, apreciará também o mérito da ação anulatória.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009867-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SISTEC SISTEMAS E TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00002518220134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 203) que indeferiu a nomeação de bens à penhora em sede de execução fiscal, em razão de sua intempestividade, bem como pela recusa justificada da exequente, determinando a expedição de mandado de livre penhora.

Nas razões recursais, alegou a agravante que ofereceu Debêntures da Companhia Vale do Rio Doce de um lote de 344 debêntures participativas, Série Única, Código ISIN: BRVALESBSO28 (CVRD A6), no valor total de R\$ 163.605,10, bem como um lote de 83 debêntures participativas, Série Única, Código ISIN: BRVALEDBSO28 (CRVD A6), no valor de R\$ 48.156,03, totalizando o importe de R\$ 211.761,13.

Afirmou que, após a citação, ofereceu exceção de pré-executividade, da qual o Juízo *a quo* não conheceu e ainda determinou a penhora *on line*; que a decisão da exceção foi publicada em 30/9/2013, ou seja, caberia ao Magistrado abrir prazo para oferecimento de bens à penhora, fato que não ocorreu, não havendo, portanto, intempestividade.

Sustentou a violação ao princípio da menor onerosidade (art. 620, CPC).

Asseverou que demonstrou a titularidade das debêntures, assim como Laudo de Avaliação do Valor Patrimonial, cotação média da ação preferencial PNA da CVRD fornecida pela Bolsa de Valores de São Paulo; que as debêntures estão custodiadas no Banco Bradesco S/A.

Defendeu que as debêntures se revestem de liquidez, tendo cotação em bolsa de valores.

Destacou o entendimento aplicado no Agravo de Instrumento nº 0036340-40.2008.403.000.

Alegou que a ordem disposta no art. 11, Lei nº 6.830/80, não é taxativa.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, a fim de sobrestar a execução fiscal até decisão final a ser proferida neste recurso e, ao final, o provimento do agravo, para que se proceda ao desbloqueio de sua conta corrente, com devolução do numerário, bem como para que se aceite as debêntures indicadas como garantia.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Cumprido ressaltar, todavia, que não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.

É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infirma-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e meramente a nomeação de quaisquer bens.

É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.

No caso dos autos, as debêntures apresentadas pela executada foram recusadas sob o argumento de que os títulos não possuem liquidez.

Não obstante no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.007583-9/SP, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, cujo acórdão publicou-se em 30/6/2009, tenha decidido pela possibilidade de constrição das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, isto porque os títulos têm cotação em bolsa e seriam suficientes para a garantia do crédito, não havendo impedimento em sua aceitação à penhora, forçoso render-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual se abarca a possibilidade de recusa de tal nomeação.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

AFASTAMENTO DAS SÚMULAS 7/STJ; 283/STF E 284/STF. DECISÃO AGRAVADA QUE NÃO

APLICOU OS REFERIDOS ENUNCIADOS. SÚMULA 284/STF. NOMEAÇÃO À PENHORA DE

DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALOR DO RIO DOCE RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. 1.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que deu provimento ao recurso especial interposto pelo Estado exequente ao fundamento de que as obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) podem ser

recusadas pelo credor por inobservância da ordem legal. 2. No tocante ao pleito de afastamento da incidência das Súmulas 7/STJ, 283/STF e 284/STF, o agravo regimental não se faz cognoscível, tendo em vista que a decisão ora combatida não aplicou o entendimento consubstanciado nos referidos enunciados. 3. O Tribunal local concluiu que as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são bens penhoráveis por se tratar de título de crédito que se ajusta ao disposto no art. 655, IV, do CPC. Verifica-se que esse entendimento filia-se à jurisprudência do STJ no sentido de que é possível a penhora das referidas debêntures, por se tratar de títulos com cotação em bolsa. 4. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça também firmou entendimento de que essas obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) têm natureza de títulos de crédito (REsp 857.043/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 25/9/2006) e, por isso, podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC. 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, no ponto, não provido. (STJ, AGRESP 201000639616, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:26/10/2010).

Destarte, não obstante tenham cotação no mercado, o valor de tais debêntures beira à iliquidez, não se justificando a constrição, sendo passível, portanto, de recusa pela exequente, tendo em vista o disposto no art. 612, CPC.

Nesse sentido autoriza o entendimento da Superior Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. BAIXA LIQUIDEZ. SÚMULA 07/STJ. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. 1. A jurisprudência deste STJ é firme no sentido de ser admissível a penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, no entanto, compete às instâncias ordinárias avaliar a idoneidade do bem dado em garantia, podendo rejeitar a constrição. 2. Compete ao julgador a quo, a partir dos elementos de convicção disponíveis nos autos, concluir que os bens ofertados não se mostram idôneos à garantia do juízo, seja pela dificuldade de comercialização, seja pelo baixo valor dos referidos títulos. Assim, qualquer conclusão em sentido contrário nos moldes da pretensão recursal, demandaria incursão na seara probatória, o que não se afigura possível em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. É patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso discutido não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200901176044, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:24/09/2010).

Outrossim, esse foi o entendimento que restou transitado em julgado no próprio precedente indicado pela agravante AI nº 2008.03.00.036340-3, cuja decisão do REsp (nº 1.504.503 - SP), peço vênia para transcrever os seguintes excertos:

"A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é legítima a recusa da Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista no art. 655 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira.

(...)

As debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. Todavia, a possibilidade de penhora das debêntures não se confunde com a possibilidade de sua recusa pela Fazenda Pública credora, diante da ofensa à ordem legal (art. 655 do CPC e art. 11 da Lei n. 6.830/80).

Assim, é legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, pois a recusa do credor não importa violação do princípio da menor onerosidade, visto que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

(...)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial."

Destarte, sem adentrar a questão da tempestividade ou intempestividade da nomeação de bens à penhora, cabível a recusa da exequente.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010720-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010720-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : LAND MARKETPLAN ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389842920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 99/100) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta de comprovação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a decisão recorrida desconsiderou a certidão do Oficial de Justiça, que atesta que a empresa se encontra em lugar incerto e não sabido, o que indica, por si só, a dissolução irregular da sociedade.

Invocou a Súmula 435/STJ, bem como o disposto no art. 135, III, CTN.

Afirmou que a existência de irregularidade cadastral configura infração ao dever legal de prestar informações à Receita Federal (art. 113, § 2º, CTN, INSRF 96/80 e 82/97 e artigos 2º e 4º, Decreto nº 84.101/79).

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fls. 97/98), pelo Oficial de Justiça (fl. 85), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da

ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, **embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)"** (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido. (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)

E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS.

DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adredemente ressaltados. Noutra passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 2008 e 2009.

Perante o Juízo *a quo*, a agravante requereu a inclusão de MARIA HELNA ROCHA AZEVEDO PINCHERLE (fl. 88).

Compulsando os autos, conforme cadastro da Junta Comercial acostada (fls. 99/100), a requerida participava do quadro societário da empresa executada, nessa época, bem como no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica, com poderes de gerência, podendo ser responsabilizados pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN.

Resta resguardado, entretanto, o direito da incluída em arguir sua defesa em meio processual adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 22 de maio de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011723-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011723-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : BRILHO DE DIAMANTE COML DE PRESENTE E UTILITARIO LTDA -EPP
ADVOGADO : SC036253 DOUGLAS ALEXANDRE DE OLIVEIRA HERRERO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078197420154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para, em sede provisória, reconhecer a não incidência do IPI na revenda de produtos industrializados importados pela parte autora, desde que sem qualquer modificação em sua natureza.

Sustenta a agravante, em síntese, que, *"no caso da requerente, tendo esta realizado o desembaraço aduaneiro - fato apto a gerar a incidência do IPI nos termos do artigo 46, I, do CTN - e promovida a saída do produto de seu estabelecimento - hipótese de incidência prevista no artigo 46, II, do CTN - legítima a exigência do tributo sobre estas duas operações"*. Alega a ocorrência de duas operações distintas praticadas pela requerente, quais sejam, *"a importação de um produto industrializado com o respectivo desembaraço aduaneiro, fato apto a gerar a tributação do IPI nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 4.502/1964"*; e *"a revenda deste produto no mercado interno com a saída da mercadoria do seu estabelecimento, fato apto a gerar a tributação do IPI nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 4.502/1964, diante da equiparação do importador à figura do industrializado previsto no artigo 4º, I, daquele Diploma Normativo"*. Aduz que inexistente a dupla incidência tributária sobre o mesmo fato gerador, mas a ocorrência de dois fatos geradores distintos, sendo certo que, cada um deles, mostra apto para ensejar por si só, a tributação. Ressalta que não há irregularidade alguma na cobrança em *bis in idem*. Assevera ofensa ao princípio da isonomia.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, reformando a decisão agravada.

É o relatório.

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.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo MM. Juízo *a quo*:

"No presente caso, a controvérsia reside em saber se o produto importado que já tenha sofrido a incidência do IPI quando do seu desembaraço aduaneiro, nos termos do art. 46, I, do CTN, poderia sofrer nova incidência tributária após sua saída do estabelecimento industrial ou equiparado, conforme dispõe o art. 46, II, do CTN. De competência da União, o fundamento do IPI repousa no art. 153, VI, da Constituição Federal de 1988.

(...)

Todavia, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de divergência, pacificou o entendimento pela não incidência do IPI na revenda de produtos industrializados importados sem qualquer modificação em sua natureza. Nesse sentido: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR. A norma do parágrafo único

constitui a essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados. A teor dela, o tributo não incide sobre o acréscimo embutido em cada um dos estágios da circulação de produtos industrializados. Recai apenas sobre o montante que, na operação tributada, tenha resultado da industrialização, assim considerada qualquer operação que importe na alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, ressalvadas as exceções legais. De outro modo, coincidiriam os fatos geradores do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre circulação de mercadorias. Conseqüentemente, os incisos I e II do caput são excludentes, salvo se, entre o desembaraço aduaneiro e a saída do estabelecimento do importador, o produto tiver sido objeto de uma das formas de industrialização. Embargos de divergência conhecidos e providos. (1ª Seção, EREsp 1411749, DJ 18/12/2014, Rel. Min. Ari Pargendler, grifei). O respeito à orientação jurisprudencial dos Tribunais e Cortes Superiores é medida que privilegia a segurança jurídica, na modalidade de previsibilidade das decisões judiciais, elemento que auxilia os jurisdicionados a decidirem acerca de sua atuação perante a lei, com minoração de custos de transação."

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indeferio** o pedido de efeito suspensivo.

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009967-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009967-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DENILZA DIAS BRUNO
ADVOGADO : SP111647 PETER FREDY ALEXANDRAKIS 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. : 00073421020134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 149) que indeferiu produção de prova oral, em sede de ação anulatória de ato administrativo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a ação visa a anulação do ato administrativo iniciado com a lavratura do Auto de Infração, que culminou na cassação do exercício de suas atividades como despacho aduaneiro.

Ressaltou que cabe ao Juiz determinar as provas que entender necessárias à instrução do processo (art. 130, CPC), entretanto, a prova oral, no caso, se mostra essencial para o deslinde da controvérsia.

Aduziu que "*o objetivo primordial do depoimento pessoal das Autoridades arrolada visa extrair confissão real da matéria que versa a lide, especialmente no que tange ao núcleo do presente conflito: arbitrariedade dos Agentes na condução do procedimento administrativo que ensejou a aplicação da pena de cassação da habilitação do registro de despachante aduaneiro*".

Invocou o princípio da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, CF).

Argumentou que não há fundamentação necessária e suficiente para o indeferimento da prova requerida.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para que seja determinada a suspensão do curso da ação até o julgamento definitivo deste agravo, tendo em vista que o Juízo *a quo* determinou a apresentação de memoriais.

Pugnou pelo provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando a oitiva pessoal das seguintes Autoridades: Inspetor Chefe da Alfândega do Porto de Santos; Eliana Kanegae, agente fiscal de renda; Sandra Ivete Raul Vitali, Chefe DIANA/SRRF 8ª RF; José Guilherme Antunes de Vasconcelos, Superintendente da SRRF 8º RF.

Decido.

Discute-se no presente recurso a produção de prova testemunhal .

O destinatário da prova é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

Preleciona Humberto Theodoro Júnior ao tecer considerações sobre o poder de instrução do juiz :

O Código, como se vê, não consagra o princípio dispositivo em sua plenitude. Se a parte tem a disposição da ação, que só pode ser ajuizada por ela, o impulso do processo, após o ajuizamento, é oficial. Além do interesse da parte, em jogo na lide, há o interesse estatal, em que a lide seja composta de forma justa e segunda as regras do direito. (in Curso de Direito Processual Civil, vol I, Editora Forense, 25ª Edição, RJ, 1998, p.421).

O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova , atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

Outrossim, dispõe o art. 130, CPC: "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Destarte, infere-se que o Juízo de origem entende suficiente a instrução dos autos, para a prolação da sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que, em situação análoga o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no seguinte sentido: "*A decisão que considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória, desde que apoiada em outras provas e fundada em elementos de convicção resultantes do processo, não ofende a cláusula constitucional que assegura a plenitude de defesa*". (STF, AgR no AI 153467/MG, Primeira Turma, Relator Min. Celso de Mello, DJ 18.05.2001, p. 66).

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010679-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010679-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COML/ RELU LTDA
ADVOGADO : SP145138 JOSE CARLOS FAGONI BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00412392320124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 66 e 74) que entendeu que a discussão acerca da alocação de pagamentos deve ser apreciada em sede de embargos à execução fiscal, tendo em vista a confirmação do crédito pela autoridade lançadora.

Nas razões recursais, alegou a agravante COMERCIAL RELU LTDA que a execução fiscal deve ser extinta ante a manifesta nulidade da CDA, lavrada para cobrança de crédito tributário extinto pelo pagamento.

Sustentou que a decisão agravada merece reforma, porquanto a própria Fazenda admite que o valor originário do crédito foi recolhido e que a dívida refere-se a saldo devedor, apesar de não ter dito qual seriam o montante devido.

Aduziu que, apesar da Fazenda afirmar que o valor recolhido já foi alocado no sistema da Receita Federal, a CDA está cobrando o valor originário do crédito e não o suposto saldo devedor que a Fazenda alega existir.

Defendeu o cabimento da exceção de pré-executividade na hipótese, porquanto juntou prova inequívoca do pagamento, sendo nulo o título executivo em apreço.

Ressaltou que, pela leitura da DIPJ acostada, verifica-se que foi apurada a quantia de R\$ 25.018,85 a título de CSLL devida no 4º Trimestre de 2008 e a soma das parcelas pagas atinge o valor de R\$ 25.257,38, a título do mesmo tributo; que a CDA objetiva a cobrança de contribuição social sobre o lucro líquido apurada em 1/10/2008, com vencimento em 30/1/2009, isto é, 4º trimestre de 2008, no valor de R\$ 28.861,29, mais multa de mora no valor de R\$ 5.772,25.

Afirmou que necessária a intimação da Fazenda Nacional para esclarecer a natureza do suposto saldo devedor e, se aferida sua existência, retificar e substituir a CDA para exclusão do valor declarado e pago.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para reformar a decisão agravada e extinguir a execução fiscal ou, subsidiariamente, para que seja a Fazenda intimada a esclarecer a natureza do suposto saldo devedor e sendo o caso que retifique e substitua a CDA, procedendo a exclusão do crédito relativo à CSLL do 4º trimestre de 2008.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Assim, o pagamento, em tese, pode ser arguido em sede de exceção de pré-executividade, desde que comprovado de plano.

Compulsando os autos, verifica-se que foram acostadas as DARFs (fls. 42/44), que totalizam R\$ 25.257,38, bem como foi acostada cópia DCTF (fls.45/46), referente também ao 4º Trimestre de 2008, na qual consta com o valor referente à CSLL R\$ 25.018,85.

Por outro lado, das informações prestadas pela Receita Federal (fl. 62/v), consta que o tributo devido, em 1/10/2008, era R\$ 53.880,15.

Subtraídos dessa quantia de R\$ 53.880,15 os três pagamentos de R\$ 8.339,62 (lembrando que o excedente a essa valor corresponde ao pagamento de juros uma vez que feito extemporaneamente), atingimos o valor de R\$ 28.861,29, que é exatamente o valor originalmente executado (fl. 25).

Assim, como afirmado pela exequente, está sendo executado o valor remanescente, posto que já descontado o valor pago.

Destarte, a exceção de pré-executividade, no caso, não se prestou para a comprovação da nulidade alegada.

Por fim, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 41, Lei nº 6.830/80, o processo administrativo correspondente está a disposição do contribuinte, descabendo, nesta sede de cognição, a intimação da exequente para que esclareça a natureza do saldo devedor executado.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006990-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006990-6/SP

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

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ATIVA SERVICOS TERCEIRIZADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP165905 RANGEL ESTEVES FURLAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00042962920074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de mandado de constatação, sob o fundamento de que cabem ao exequente as diligências atinentes ao processo de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a diligência tem por objetivo constatar se a empresa executada está em atividade regular.

Argumentou que é parte e não auxiliar do Juízo, como o Oficial de Justiça, cuja certidão é necessária para a demonstração de dissolução irregular da empresa executada.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a constatação das atividades da empresa executada.

Pugnou, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Consoante jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.

Nesse sentido a Superior Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA.

AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A

orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido. (STJ, AGRESP 200801555309, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:02/12/2010). (grifos)

Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do Aviso de Recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE

199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011.

No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Destarte, embora sem previsão legal e não obstante já tenha ocorrido a citação do executado (fl. 19), cabível a diligência requerida.

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

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004920-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004920-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : M E L CONSULTORIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00016450520144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 58) que indeferiu pedido de citação do executado por edital, em sede de execução fiscal, sob o fundamento de que nula sua eficácia para o prosseguimento do feito e que desnecessária para a interrupção do prazo prescricional.

Nas razões recursais, alegou a agravante a desnecessidade de esgotamento das diligências para a realização de citação por edital.

Invocou a Súmula 414/STJ.

Ressaltou que, no caso, as tentativas de citação por Oficial de Justiça não lograram êxito, sendo cabível a citação editalícia.

Afirmou que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, a citação da pessoa jurídica executada, ainda que por meio de edital, é condição para a apreciação do redirecionamento da execução fiscal.

Prequestionou a matéria.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, determinando a citação por edital.

Decido.

A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.

A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital.

Com efeito, o desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.

Entretanto, vinha aplicando o entendimento, como foi feito no caso em apreço, de que para a citação por edital ser válida é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.

Contudo, conforme precedentes orientadores da Superior Corte, a exigência de exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada não se encontra prevista no art. 8.º, Lei n.º 6.830/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TENTATIVAS FRUSTRADAS DE CITAÇÃO POR CARTA E POR MANDADO. CITAÇÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 210/TFR E 414/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, deixou consignado que, segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça (DJe de 6.4.2009). Nos termos, ainda, da Súmula 210 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia. Também a Súmula 414/STJ enuncia que a citação por edital, na execução fiscal, é cabível quando frustradas as demais modalidades. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem, que é soberano no exame de matéria fática, considerou válida a citação por edital, pois foi tentada a citação pelos Correios, na forma do art. 8º, I, da LEF, porém a parte executada não veio a ser encontrada, conforme atesta a cópia do AR, e ato contínuo, determinou-se a citação por mandado, resultando negativa a diligência, tendo o Oficial de Justiça certificado que deixou de dar cumprimento à diligência, no endereço constante da petição inicial da execução, tendo em vista que o imóvel encontra-se fechado e, nas proximidades, o executado é desconhecido. 3. Ao contrário do que pretende fazer crer a parte executada, ora recorrente, **para se admitir a citação por edital no processo de execução fiscal, bastam as tentativas frustradas de citação pelos Correios e via Oficial de Justiça; o art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80 não exige o prévio exaurimento dos meios extrajudiciais disponíveis para a localização de outro endereço, como evidenciam os seguintes precedentes: REsp 1.241.084/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 27.4.2011; EDcl no AgRg no REsp 1.082.386/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 2.6.2009. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201202129652, Relator Mauro Campbell, Marques, Segunda Turma, DJE DATA:06/11/2012).***

Ainda no REsp 1.103.050/BA, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, restou consignado que:

"Na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80), a matéria está disciplinada nos seguintes termos:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterà, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição.

Interpretando a parte final do inciso III - segundo a qual, não retornando em quinze dias o aviso de recepção correspondente à citação pelo correio (que é o modo normal de citar o executado), "(...) a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital" - **a jurisprudência do STJ é no sentido de que essa norma estabelece, não simples enunciação alternativa de formas de citação, mas sim indicação de modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva.** Em outras palavras: a citação por edital somente é cabível quando ineficazes as outras modalidades de citação. Nesse sentido: REsp 927999/PE, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 25/11/2008; AgRg no REsp 781933/MG, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 10/11/2008; REsp 930.059/PE, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02.08.2007; AgRg no REsp 1054410/SP, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJe de 01/09/2008." (grifos)

Desta forma, compulsando os autos, vislumbra-se que a citação por mandado (fl. 54) restou negativa, fato que, segundo precedentes supra colacionados, viabilizada o pedido de citação editalícia.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo

de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010106-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010106-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : LICEU LEONARDO DA VINCI LTDA
ADVOGADO : SP244205 MARTHA DE CASTRO QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00033886420104036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 97) que deferiu o desbloqueio dos ativos financeiros, atingindo pela penhora eletrônica, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que a executada comprovou recolhimento de parcelas do parcelamento (Lei nº 11.941/09) em data anterior à efetivação do bloqueio, estando, portanto, o débito com a exigibilidade suspensa à época da constrição.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que houve o pedido de penhora via BACENJUD em 17/1/2013; que o pedido foi deferido em 16/10/2014, com implementação a ordem e bloqueio em 22/10/2014;

que, em 6/11/2014, o agravado alegou que, em 13/11/2013, teria aderido ao parcelamento da reabertura da Lei nº 11.941/09.

Sustentou que o indeferimento do desbloqueio é necessário, pois (i) "quando do pedido da penhora pela União, não suspensão da exigibilidade do débito" (fl. 4); (ii) a devedora já havia sido anteriormente excluída do parcelamento comum da Lei nº 10.522/02; (iii) a devedora já havia sido rejeitada no parcelamento da Lei nº 11.941/09, quando da sua abertura original; (iv) o crédito cobrado já foi excluído até mesmo em relação ao alegado parcelamento da reabertura do prazo da Lei nº 11.941/09; (v) o crédito, portanto, não está mais com sua exigibilidade suspensa.

Justificou que a demora ocorrida entre o pedido e o bloqueio, aliado ao fato da inscrição não estar mais parcelada, leva à conclusão pela licitude e necessidade da manutenção do bloqueio no valor de R\$ 62.945,29.

Requeru a antecipação os efeitos da tutela recursal, a fim de reformar a decisão agravada, determinando-se a intimação da agravada para que se abstenha de levantar qualquer valor nos autos originários ou para que promova a devolução dos já eventualmente levantados, dando se provimento, ao final, ao agravo de instrumento.

Decido.

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE . ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora . 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora , se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).

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

Observa-se, portanto, que, não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida, ainda que existentes outros bens passíveis de penhora .

Colaciono outros arestos, como forma de ilustração:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO-REQUISITÓRIO. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185 -A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.386/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C, do

CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos. 2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185 -A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185 -A do CTN. 3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhora dos. 4. Compulsando os autos, verifica-se que a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada quando já vigorava o art. 655-A, do CPC, introduzido pela Lei n. 11.382/006. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901043292, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).

AMBIENTAL. MULTA. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD . DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Esta Corte, por ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais, tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185 -A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Precedentes. 2. O fato de a execução estar garantida por outros bens é irrelevante, considerando que o Superior Tribunal de Justiça reputa desnecessário ao uso do BacenJud o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens . Veja-se o REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 15.9.2010, pela sistemática do art. 543-C do CPC. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros data de 30.7.2009 (fl. 90, e-STJ), portanto posterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201000980983, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE. PENHORA BACEN-JUD. PROVIMENTO PARCIAL. RECURSO ESPECIAL. RETRATAÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA ART. 543-C E § 7º, INCISO II, CPC. RECURSO IMPROVIDO. - Os autos retornaram a esta turma para a aplicação do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois, conforme entendimento adotado no Recurso Especial nº 1.184.765/PA, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, os artigos 655 e 655-A do CPC e o artigo 185 -A do CTN autorizam a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras do executado, independentemente do exaurimento de outras diligências por parte do exequente. - O caso examina subsume-se no aresto do STJ, razão pela qual, em juízo de retratação e em consonância com o posicionamento da corte superior, o acórdão recorrido deve ser reformado para que seja deferido o bloqueio dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias do executado, independentemente do preliminar exaurimento de outras providências, com o escopo de garantir o débito em cobro. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 01027017320074030000, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012).

Ademais, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620 , CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

Outrossim, ainda que o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica - necessariamente - o levantamento da garantia prestada, tendo em vista o estabelecido pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;e (grifos).

Entretanto, na hipótese do bloqueio ocorrer em momento posterior ao parcelamento do débito, devida sua liberação.

No caso em apreço, a exequente requereu a penhora eletrônica em 17/1/2013 (fl. 58), que foi deferida em 16/10/2014 (fl. 60) e efetivada em 22/10/2014 (fl. 62), enquanto a executada informou, em 6/11/2014 (fls.66/82), a adesão ao parcelamento em 13/11/2013 (fl. 70).

A superveniência da Lei nº 12.249/10 confirma que o pedido de adesão ao parcelamento não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária que a formalização do acordo.

Dispôs o mencionado diploma legal:

*Art. 127 . Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5o da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, **que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (grifos)***

Destarte, para efeito do disposto no art. 151, VI, CTN, ou seja, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, se dá, na hipótese do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, a partir do deferimento da Administração Tributária.

Na hipótese, não há notícia sobre o deferimento do parcelamento pela Administração Tributária, sendo de rigor a manutenção da penhora eletrônica.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESBLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. ALEGAÇÃO DE ADESÃO A PARCELAMENTO . LEI Nº 11.941/09. MANUTENÇÃO DA GARANTIA. ARTIGO 127 DA LEI Nº 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO. 1. Existe amparo para a aplicação, no caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, até porque o julgamento monocrático cabe não apenas quando existente reiterada jurisprudência, pois o preceito legal refere-se, igualmente, ao recurso manifestamente procedente ou improcedente, inadmissível ou prejudicado, tendo sido, diante de cada situação, demonstrado o juízo pertinente para a incidência do preceito legal. 2. **O ato inicial, pelo qual o contribuinte manifesta seu interesse de aderir ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, não configura causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário nem suspende o curso da execução fiscal, de modo a impedir a penhora**, até porque, no caso dos autos, a informação da adesão somente foi produzida depois de formalizada a garantia vinculada à execução fiscal. 3. A edição da Lei nº 12.249/10 apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte. 4. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada. 5. Caso em que a penhora eletrônica foi pedida em 30.09.08, deferida e efetivada em 16.10.09, gerando o pleito de levantamento do numerário em 27.11.09, com base em parcelamento requerido somente em 18.11.09, o qual, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora, não basta para produzir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mesmo porque a inclusão da totalidade dos débitos no acordo somente foi efetuada pelo contribuinte em data posterior, 10.06.10. Estando estabelecida a garantia nos autos, a mera adesão a acordo de parcelamento, em data posterior, não permite levantar o numerário alcançado por ato processual consumado regularmente na execução fiscal que, configurando garantia exigida, propicia o oportuno exercício do direito de defesa pelo executado. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00023869520114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011). (grifos) **AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - RECONHECIMENTO APÓS A HOMOLOGAÇÃO DO REQUERIMENTO. O e. Superior Tribunal de Justiça entendeu que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Precedente: REsp nº 911360/RS, 2ª Turma, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04.03.2009 e REsp nº 608149/PR, 1ª Turma, relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 29.11.2004, pág 244. Dessa forma, a suspensão da exigibilidade do crédito somente poderá ser declarada, após o deferimento do parcelamento . A Lei nº 12.249 /10, em seu artigo 127 , condiciona o reconhecimento do parcelamento aos pedidos deferidos. O recorrente não comprovou que os débitos discutidos nos autos do processo originário foram efetivamente deferidos, visto que não houve qualquer manifestação conclusiva da União Federal sobre o alegado. A questão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em decorrência de parcelamento não foi apreciada pelo magistrado singular, devendo ser mantida a penhora, em razão do poder geral de cautela, até ulterior deliberação do MM. Juízo a quo. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00046790420124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012). (grifos)***

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

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.010718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FACHGA IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00617348820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 59/60) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta de comprovação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a decisão recorrida desconsiderou a certidão do Oficial de Justiça, que atesta que a empresa se encontra em lugar incerto e não sabido, o que indica, por si só, a dissolução irregular da sociedade.

Invocou a Súmula 435/STJ, bem como o disposto no art. 135, III, CTN.

Afirmou que a existência de irregularidade cadastral configura infração ao dever legal de prestar informações à Receita Federal (art. 113, § 2º, CTN, INSRF 96/80 e 82/97 e artigos 2º e 4º, Decreto nº 84.101/79).

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fls. 56/58), pelo Oficial de Justiça (fl. 44), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. **Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.**

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. **Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.**

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido. (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)

E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS.

DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutra passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 2007.

Perante o Juízo *a quo*, a agravante requereu a inclusão de VIRGÍNIA DA SILVA FACHGA (fl. 47).

Compulsando os autos, conforme cadastro da Junta Comercial acostada (fls. 56/58), a requerida participava do quadro societário da empresa executada, nessa época, bem como no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica, com poderes de gerência, podendo ser responsabilizados pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135,

III, CTN.

Resta resguardado, entretanto, o direito da incluída em arguir sua defesa em meio processual adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007832-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007832-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VESATO CONSTRUTORA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 11.00.06597-2 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 96) que indeferiu pedido da exequente, ora agravante, de intimação do executado, para apresentação de informações relativas ao faturamento, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, a recorrente UNIÃO FEDERAL alegou que o questionado indeferimento é causador de lesão grave e de difícil reparação aos interesses da exequente, porquanto impede o recebimento do crédito tributário e inviabiliza a aplicação do instituto da penhora do faturamento em prejuízo aos interesses do Erário e ao próprio andamento processual do executivo.

Relatou que foi deferida a penhora do faturamento da empresa executada, sendo penhorado 5% do faturamento bruto mensal até o limite do crédito; que foi nomeado depositário Reginaldo Gomes Gonçalves, representante legal da executada, sendo intimado para efetuar o recolhimento referente ao percentual penhorado, apresentar a forma de administração em juízo e embargar se desejasse.

Afirmou que, em razão de não efetuar o depósito, nem cumprir as demais determinações judiciais, foi pedida a intimação do depositário para que apresentasse informações relativas ao faturamento, com advertências do art. 600, III, CPC.

Sustentou que a decisão agravada viola o disposto no art. 655-A, § 3º, CPC, em afronta à Súmula Vinculante nº 10.

Aduziu que exigir que a exequente indique o valor do faturamento da empresa é medida que atenta contra a razoabilidade, invertendo a prova do fato que, por disposição legal, cabe ao depositário.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e permitir a efetividade do art. 655-A, § 3º, CPC.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na fundamentação expendida pela agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto, compulsando os autos, houve a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada, em 19/12/2013 (fl. 93), com nomeação de Reginaldo Gomes Gonçalves como depositário, ocasião em que aceitou o encargo e foi intimado para apresentar a forma de administração da constrição, sem que o tenha feito até o momento (fl. 95).

Dispõe o art. 655-A, § 3º, CPC:

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem **como de prestar contas mensalmente**, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida. (grifos)

Portanto, verifica-se que o depositário não está honrando o encargo em descumprimento a ordem judicial, cabendo, desta forma, a intimação como solicitada.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.
São Paulo, 27 de maio de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008679-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SIGOLO ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros
: JOSE GILBERTO SIGOLO JUNIOR
: SEBASTIAO ARICEU MORTARI
ADVOGADO : SP092802 SEBASTIAO ARICEU MORTARI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 00001593719968260404 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls.18/19) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegaram os agravante SIGOLO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, JOSÉ GILBERTO SIGOLO JUNIOR e SEBASTIÃO ARICEU MORTARI a ocorrência da prescrição intercorrente, posto que a execução foi ajuizada há mais de 18 anos sem que tenham sido encontrados bens penhoráveis dos devedores. Afirmaram que, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente também se consuma nos casos em que, embora a Fazenda Pública não se mantenha inerte, suas tentativas de localização de bens penhoráveis forem todas infrutíferas por lapso temporal superior a cinco anos (art. 40, LEF e Súmula 314/STJ), não podendo a execução fiscal perdurar indeterminadamente sem a possibilidade de trazer qualquer resposta efetiva na persecução do crédito exequendo.

Aduziram que, segundo precedentes do SRJ, a ausência de ato formal determinando o arquivamento dos autos não impede o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorridos mais de cinco anos ininterruptos sem que a exequente tenha promovido os atos necessários ao prosseguimento da execução fiscal.

Requereram a antecipação da tutela, para acolher a exceção de pré-executividade, reconhecendo a prescrição intercorrente e, ao final, o provimento do agravo, determinando a extinção da execução fiscal e o arquivamento do processo, com resolução de mérito, nos termos art. 269, IV, CPC, c.c. art. 156, *caput*, CTN, com a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

Quanto à prescrição intercorrente, cumpre ressaltar que as execuções fiscais não podem se prolongar por tempo indeterminado, assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada no andamento da execução fiscal, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes. Conforme disposto no § 4º do art. 40 da LEF, poderá o Juízo, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento.

No caso em comento, a execução foi proposta em 1996; em 15/12/2000, o MM Juízo de origem determinou o sobrestamento do feito até a decisão dos embargos de terceiro de nº 2005/00 (fl. 65); em 12/5/2004, os embargos foram sentenciado e julgados procedentes (fls. 66/72); o Juízo *a quo* determinou novamente a decisão dos embargos nº 2005/00, em 18/3/2005 (fl. 73); em 13/5/2012, houve o levantamento da penhora; em 15/10/2012, a exequente requereu a penhora eletrônica de ativos financeiros.

Não obstante, em tese, tenha decorrido mais de cinco anos após a propositura da execução fiscal, verifica-se que foi determinando o sobrestamento do feito por determinação judicial entre 2000 e 2012, não havendo, portanto, desídia da parte exequente, a configurar a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.
São Paulo, 27 de maio de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009880-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : HELP INFORMATICA SS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00053583020144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 148) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista que não restaram esgotadas as tentativas de citação da empresa executada.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, citada, a empresa não pagou nem nomeou bens à penhora, constando certificação por Oficial de Justiça de que a empresa não foi encontrada no endereço de sua sede.

Invocou a Súmula 435/STJ.

Afirmou que a decisão agravada incide em erro, por contraria expressa disposição sumulada.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão de LEONARDO ESPER REIGOTA FERREIRA e LUCIMARY ODA REIGOTA FERREIRA no polo passivo da demanda e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (fl. 119), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles -

no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRARAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.*

Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. **Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.**

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. **Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.**

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

3. **Recurso especial não provido. (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)**

E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS.

DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutra passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo

de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram entre 2003 e 2011.

Compulsando os autos, conforme alterações do contrato social acostadas (125/147), os requeridos participavam do quadro societário da empresa executada, nessa época, bem como no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica, com poderes de gerência, podendo ser responsabilizados pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN.

Resta resguardado, entretanto, o direito dos incluídos em arguir sua defesa em meio processual adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004782-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : METALURGICA CLADIR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00032748220124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 256) que indeferiu a penhora do faturamento da empresa executada, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que a medida já foi deferida nos autos da Execução Fiscal n 0005185-71.2008.403.6126.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que a agravada foi regulamentemente citada; que não foram localizados bens passíveis de penhora e que a penhora *on line* resultou negativa.

Ressaltou que, com a vigência da Lei nº 11.382/06, a possibilidade de penhora de percentual do faturamento da empresa passou a ser expresse no art. 655, VII, CPC, aplicável às execuções fiscais por força do art. 1º, Lei nº 6.830/80.

Salientou que a pessoa jurídica executada continua ativa, apesar de não possuir bens penhoráveis.

Invocou o disposto no art. 612, CPC.

Prequestionou a matéria.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, para determinar a penhora sobre 10% do faturamento da empresa devedora.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Cumprido ressaltar, de início, que o presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do

crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA .INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO . CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)

A penhora sobre o faturamento , portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO . APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora , com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011). Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida.

Conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 198), todos os bens (imóveis e móveis) da executada encontram-se penhora dos em outros processos executivos.

Outrossim, a tentativa de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, restou infrutífera (fl.214), assim como negativas as pesquisas junto ao DOI (fl. 236) e RENAVAM (fl. 237) ,entre outras.

Logo, verifica-se a excepcionalidade autorizadora para o deferimento da constrição do faturamento da executada. Embora a agravante tenha requerido a constrição de alíquota até 10% do faturamento , entendo cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO . DEPOSITÁRIO. OPERACIONALIZAÇÃO DA CONSTRIÇÃO. ART. 655-A, § 3º, DO CPC. DISPENSADA "PRIMA FACIE" A FIGURA DO ADMINISTRADOR JUDICIAL. 1. A nomeação de depositário fiel na penhora de percentual do faturamento da empresa executada tem previsão no art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina: "§ 3º - Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida." 2. Leciona Theotônio Negrão que "Atualmente, o gerenciamento e a efetivação da penhora do faturamento da empresa são regulados pelo art. 655-A, § 3º. Ali está prevista a nomeação de um depositário (e não administrador - a administração da empresa permanece com ela), responsável pela operacionalização da constrição, prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas." (Código de Processo Civil e Legislação, Ed. Saraiva, 42ª edição, 2010, p. 791). 3. A figura do administrador da penhora sobre o faturamento da empresa pode ser feita por depositário - por força do art. 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil -, que assumirá a função de responsável pela operacionalização da constrição, com a prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas, sendo dispensável, prima facie, a figura do administrador judicial para gerenciar a intervenção na empresa prevista nos arts. 677 e 678 do Código de Processo Civil. 4. Precedente: REsp 1.135.715/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira

Turma, julgado em 27.10.2009, DJe 2.2.2010. Agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200900064442, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:27/10/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela dou trina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. Razoável a penhora do percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa, por não afetar a atividade comercial da executada. 3. A impenhorabilidade alegada pela agravante diz respeito à verba honorária percebida pelo advogado - pessoa natural, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento do EREsp n.º 854535/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 09/04/08, v.u., DJ 18/04/08, e não ao faturamento da pessoa jurídica constituída por meio da sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, sociedade simples na dicção do Código Civil de 2002, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado. (TRF 3ª Região, AI 00289225120084030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:19/01/2012).

Por fim, importante ressaltar que deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008039-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008039-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
AGRAVADO(A) : BROMELIA AUTO POSTO DE SANTO ANDRE LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00003682220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal em face dos corresponsáveis da executada, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que não comprovada a dissolução irregular da executada, posto que há registro de sua falência.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a corresponsabilidade, no caso, tem fundamento no "art. 17, § 2º, Lei nº 9.847/99" e Súmula 435/STJ.

Afirmou que a decisão agravada não está em conformidade com o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, bem como, se mantido o indeferimento do redirecionamento, estará legitimada a conduta ilícita perpetrada pelos administradores a empresa quando da lavratura que originou a CDA exequenda; estará legitimado o conhecido "golpe na praça" (empresas encerram suas atividades sem o pagamento dos credores); revelará a negativa da prestação jurisdicional com fundamento de resultados obtidos em autos de processos que sequer possuíam as mesmas partes do caso em tela.

Asseverou que os administradores são responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas, incluindo a multa administrativa, conforme art. 4º, V, e § 2º, LEF e art. 135, III, CTN.

Aduziu que a dissolução irregular resta evidenciada quando a sociedade deixa de existir de fato e que se a empresa não tinha condições de assumir todas as despesas assumidas, deveria ter requerido a falência, de modo a resguardar os credores.

Prequestionou os dispositivos mencionados.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para autorizar o redirecionamento do feito contra "o sócio-administrador" da sociedade empresaria executada e, ao final, o provimento do recurso, para determinar o regular prosseguimento da execução em face dos "sócios administradores".

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Compulsando os autos, verifica-se que se executa multa administrativa, portanto, de natureza não tributária.

É cediço que a inclusão de sócio no pólo passivo de execução fiscal de **dívida não-tributária** é indevida, nos termos do art. 135, III, do CTN.

A jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é de que é **inaplicável o art. 135, III do CTN às dívidas de natureza não-tributária**. Nesse sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

(...)

3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio -gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 727.732/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 191)

RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE.

A Lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado".

O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das Leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente.

Recurso especial improvido.

(REsp 638.580/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19.08.2004, DJ 01.02.2005 p. 514)

A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.

Por outro lado, quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil, que assim prevê:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Transcrevo passagem da obra Novo Código Civil Comentado, coordenada por Ricardo Fiúza, que bem ilustra a assertiva acima:

Por isso o Código Civil pretende que, quando a pessoa jurídica se desviar dos fins determinantes de sua constituição, ou quando houver confusão patrimonial, em razão de abuso da personalidade jurídica, o órgão julgante, a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, esteja autorizado a desconsiderar, episodicamente, a personalidade jurídica, para coibir fraudes de sócios que dela se valerem como escudo sem importar essa medida numa dissolução da pessoa jurídica. Com isso subsiste o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios; tal distinção, no entanto,

é afastada, provisoriamente, para um dado caso concreto, estendendo a responsabilidade negocial aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica (Ed. Saraiva, pág. 65, grifou-se)

Da prova documental carreada ao instrumento não restou comprovada a dissolução irregular da empresa executada, embora a executada não tenha sido localizada em seu domicílio pelo Oficial de Justiça (fl. 32). Isto porque, conforme consta da ficha cadastral da JUCESP (fls. 52/53), houve a falência da empresa executada. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES. 1. *A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.* 2. *A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200801203611, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:23/10/2008).*

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

1. *A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ).* 2. *Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial.* 3. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.* 4. *A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgrRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).* 5. *Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.* 6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600446906, Relatora Denise Arruda, Primeira Turma, DJ DATA:10/12/2007).*

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR NO CURSO DO PROCESSO. FATO SUPERVENIENTE (ART. 462 DO CPC). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. INADMISSIBILIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93). APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO. 1. *A falência da executada e o posterior encerramento do processo falimentar constitui-se em fato superveniente a ser considerado pelo julgador no momento da decisão, conforme previsto no artigo 462 do CPC.* 2. *Esta C. Sexta Turma, na esteira de jurisprudência consagrada no E. STJ, tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC). Precedente: STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008).* 3. *A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não implica, por si só, no redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis.* 4. *O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN). Confira-se: STJ, 2ª Turma, RESP 201808/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 07.08.2001, DJ, 29.10.2001; STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 453176/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 24.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 320.* 5. *Revedo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 13 da Lei nº 8.620/93, que trata de responsabilidade solidária por débitos, não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art.*

135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar. 6. Considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa, e que simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inadmissível o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio. 7. Execução fiscal extinta, nos termos do art. 267, IV do CPC. Apelação prejudicada. (TRF 3ª Região, AC 00360550920004036182, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

Assim, sob este fundamento, não merece reforma a decisão agravada.

Por outro lado, cabível o redirecionamento do feito em face de SEVERINO JOSÉ DA SILVA, tendo em vista que compulsando o próprio título executivo (fls. 18), vislumbra-se que o referido sócio consta da CDA como corresponsável pela inscrição.

Nessa hipótese, a jurisprudência é firme, em razão da presunção de certeza e liquidez de que goza o título executivo em questão, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80, em admitir a inclusão dos nele indicados na demanda, cabendo a eles o ônus de provar a inexistência dessa responsabilidade tributária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRECEDENTE JULGADO NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ENTENDIMENTO REITERADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE EM 25.8.2010 (RESP N. 1.182.462/AM). 1. É cediço que as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração são aquelas elencadas no art. 535 do CPC, quais sejam: omissão, contradição ou obscuridade, não sendo esse o meio adequado para a rediscussão da causa em razão do inconformismo da parte embargante quanto aos termos em que foi proferido o julgado embargado. 2. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado decidiu de forma clara e suficiente no sentido de que, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova. Consignou-se, ainda, que isso ocorre pelo fato de que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito executando pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. 3. Registre-se que a Primeira Seção desta Corte, no dia 25.8.2010, por maioria, quando do julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, reiterou o entendimento acima esposado, o qual, inclusive, já havia sido adotado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 1.4.2009). 4. Deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557, do CPC, em razão de que os presentes embargos de declaração foram manejados em data anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia discutida nos autos. 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EARESP 200600641629, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:15/10/2010). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557 DO CPC. APLICAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09) 3. A suscitação da exceção de pré-executividade dispensa penhora, posto limitada às questões relativas aos pressupostos processuais; condições da ação; vícios do título e exigibilidade e prescrição manifesta. 4. A responsabilidade de sócio, por dívida fiscal da pessoa jurídica, em decorrência da prática de ato ilícito, demanda dilação probatória. 5. A exceção de pré-executividade se mostra inadequada, quando o incidente envolve questão que necessita de produção probatória, como referente à responsabilidade solidária do sócio-gerente da empresa executada. 6. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp. 1.104.900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 7. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia,

deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 201000306039, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:30/04/2010).

Assim, possível o redirecionamento como pleiteado, em face do sócio administrador SEVERINO JOSÉ DA SILVA, ressalvando o direito do incluído em comprovar a inocorrência dessa responsabilidade, pelos meios processuais adequados.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de SEVERINO JOSÉ DA SILVA no polo passivo da execução fiscal.

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

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028926-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : CIA CACIQUE DE CAFE SOLUVEL
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00099533320134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 201/202) que indeferiu pedido liminar, em sede de ação de conhecimento, proposta como o escopo de anular decisão proferida pela ANVISA, no Processo de Importação nº 2576.50228/2012-33, que determinou a distribuição das mercadorias objeto da Licença de Importação nº 12/2967801-2, Lote nº PSR 973/11, bem como para a validade dos laudos laboratoriais resultantes da análise da referida mercadoria e para autorizar a comercialização do respectivo lote de alimentos, com baixa definitiva do Termo de Responsabilidade nº 035.2013.

Entendeu o MM Juízo de origem que, considerando que a análise não representa todo o lote de café em questão, que a amostra analisada não obedece aos limites da legislação vigente, que o produto apresenta valores de umidade alterados e que, já tendo se passado mais de dois anos da data do embarque, o prazo de validade da mercadoria, ao final, do processo, há muito j terá vencido, devendo questão ser resolvida em perdas e danos, no caso de procedência do pedido.

Nas razões recursais, alegou a agravante que persentes os requesto legais aptos à suspensão da decisão emanada pela ANVISA, quando confrontada com os recentes laudos apresentado, capazes de dirimir qualquer dúvida a respeito da viabilidade comercial do lote.

Sustentou que não se pode admitir a ordem de descarte de 7,2 toneladas de café de qualidade satisfatória garantida par ao consumo e que há possibilidade de perecimento da carga (café) pelo tempo (validade fevereiro/2014).

Aduziu que cumpriu todos os requisitos legais da RDC 277/2005, com teor de umidade satisfatório e entrega do plano de amostragem representativo das sete toneladas de café.

Narrou que exportou aos Estados Unidos da América um lote de café solúvel não descafeinado, cuja carga foi rejeitada e devolvida pelo importador, por problema na especificação da bebida e que, ante os critérios fiscalizatórios da ANVISA, o referido produto ficou sob sua guarda e responsabilidade, para elaboração de análise laboratorial e posterior liberação par o consumo interno; que análise por laboratório independente, em face da inoperância do órgão, concluiu pela certificação da mercadoria como imprópria para o consumo, tendo em vista o teor de umidade acima do permitido.

Argumentou que umidade superior ao limite estabelecido não condena o produto ao descarte, bastando que seja reprocessado, mediante dissolução em água e reincorporação na fase líquida do processo, na proporção de 20% a produto da mesma qualidade, passando, posteriormente, pelo processo de desidratação.

Ressaltou que as demais análises realizadas (cromatografia, microbiologia e orgânica) foram satisfatórias.

Quanto à apresentação do plano de amostragem, alegou que três amostras representativas do lote foram coletadas

e encaminhadas ao laboratório independente, o que garante a viabilidade e a integralidade do lote em questão. Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender a ordem de descarte do produto em comento e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que a questão discutida nos autos de origem efetivamente exige a produção de prova pericial, não sendo possível, em sede de antecipação da tutela deliberar acerca da validade de produto que, posteriormente, será destinado ao consumo humano.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012375-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012375-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO : SP285224A JULIO CESAR GOULART LANES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086431020144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

F. 514: Trata-se de requerimento da agravante para que o prazo para a União oferecer resposta ao agravo de instrumento, como determinado em despacho anterior, seja reduzido para quarenta e oito horas, sob alegação de aumento dos custos de armazenagem incidentes sobre a mercadoria retida:

"[...]"

É a presente para requerer data máxima vênua e se possível que o alongamento do prazo estipulado seja para o máximo de 48h nos termos do despacho proferido por V. Excelência.

É que a carga em questão está sujeita ao custo de armazenagem de ordem de mais de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a cada período de cinco dias, o que poderá causar prejuízo significativo à Agravante".

Ocorre que, embora a retenção enseje a incidência de custos de armazenagem, é certo que tal fato não autoriza prejudicar o direito de defesa da União, assim como a obtenção de esclarecimentos relevantes à solução da controvérsia no agravo de instrumento, mormente porque as mercadorias, cujo desembaraço se pleiteia (HAWB 618-87587205 e HAWB 618-87572214), estão retidos no "Terminal de Cargas TECA-GRU" desde dezembro/2014, tendo optado a agravante, ainda, em retardar o registro das "DI's" mais de dois meses após o registro da "DI" anterior.

Assim, indefiro o pedido de redução do prazo de resposta da União.

Cumpra-se integralmente a decisão de f. 512. Após, à pronta conclusão.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2015.03.00.001167-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro
AGRAVADO(A) : CENTRAL NACIONAL DE PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : SP126258 RODRIGO PORTO LAUAND e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : CTV COMUNICACOES E PRODUCOES LTDA e outros
: CNT RIO LTDA
: CNT BAHIA PRODUCOES LTDA
: RADIO E TELEVISAO OM LTDA
: TV CARIOBA COMUNICACOES LTDA
: TV CORCOVADO S/A
: TELEVISAO CARIMA LTDA
ADVOGADO : PR013832 LUIZ CARLOS DA ROCHA
PARTE RÉ : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS
ADVOGADO : SP156415 RENATO GUGLIANO HERANI
PARTE RÉ : OSCAR MARTINEZ NETO
ADVOGADO : PR013832 LUIZ CARLOS DA ROCHA
PARTE RÉ : FLAVIO DE CASTRO MARTINEZ
PARTE RÉ : RODRIGO MARTINEZ
: MONICA MARTINEZ BERTAGNOLI
ADVOGADO : PR013832 LUIZ CARLOS DA ROCHA
PARTE RÉ : BEATRIZ CAROLINA DE MAGALHAES MARTINEZ
: MAURICIO CESAR CAMPOS SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228697720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra União, Central Nacional de Produções Ltda, CTV Comunicações e Produções Ltda, CNT Rio Ltda, CNT Bahia Produções Ltda, Rádio e Televisão OM Ltda, TV Carioba Comunicações Ltda, TV Corcovado S/A, Televisão Carimã Ltda, Igreja Universal do Reino de Deus, Oscar Martinez Neto, Flávio de Castro Martinez, Rodrigo Martinez, Mônica Martinez Bertagnoli, Beatriz Carolina de Magalhães Martinez e Maurício Cesar Campos Silva, deferiu parcialmente a liminar "para determinar a expedição de ofício ao Excelentíssimo Ministro das Comunicações e ao Ilustríssimo Diretor-Presidente da ANATEL para que, cada uma dessas autoridades, adotem, segundo suas respectivas competências administrativas e técnicas, as providências para apuração das infrações apontadas, o saneamento das irregularidades e a punição dos responsáveis, nos termos da legislação de regência, devendo tais autoridades informar o juízo sobre o andamento de referidos procedimentos", indeferindo, contudo, (i) a indisponibilidade dos bens dos requeridos; (ii) a suspensão da execução do serviço de radiodifusão pelas rés Central Nacional de Produções Ltda, CTV Comunicações e Produções Ltda, CNT Rio Ltda, CNT Bahia Produções Ltda, Rádio e Televisão OM Ltda, TV Carioba Comunicações Ltda, TV Corcovado S/A, e Televisão Carimã Ltda; e (iii) a abstenção de concessão de novas outorgas de serviço de radiodifusão aos requeridos.

Alegou, em suma, o MPF, ora agravante, que: (1) a inexistência de comprovação da dilapidação patrimonial não é causa, por si só, para o indeferimento da liminar de indisponibilidade dos bens, tampouco a presumida idoneidade econômico-financeira dos requeridos, sobretudo "considerando a gravidade dos fatos imputados aos réus, bem

como o vultoso desfalque causado ao erário e a inequívoca lesão a interesses extrapatrimoniais da coletividade", além do evidente enriquecimento ilícito; (2) houve manifesta violação às normas do serviço de radiodifusão (artigos 34, 38, d, e 124, da Lei 4.117/1962; 3º, 10, 28, § 12, d, 90 e 94, do Decreto 52.795/1963), "uma vez que o Grupo CNT comercializou 22 (vinte e duas) horas de sua programação diária em favor da Igreja Universal do Reino de Deus. Tal prática, além de desconsiderar o caráter extra commercium do serviço de radiodifusão, afronta também a exigência constitucional de prévio procedimento licitatório para a concessão de serviços públicos (arts. 37, XXI, e 175, caput), a natureza intuitu persone dessa delegação, os princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade e da eficiência administrativa (art. 37, caput), bem como importa em desvio de finalidade da concessão de radiodifusão, acarretando, ainda, o enriquecimento sem causa do Grupo CNT e de seus representantes legais (art. 884, caput, CC/02)"; (3) "antes da edição do Decreto nº 1.720/95, o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão não estabelecia expressamente que a delegação desses serviços pressupunha a realização de procedimento licitatório e o pagamento pela outorga, o que, fatalmente, acarreta o aumento exponencial (e desproporcional) da lucratividades dos contratos de arrendamento celebrados por emissoras cuja outorga antecede 1995, a exemplo do Grupo CNT"; (4) ao contrário do sequestro de bens, a indisponibilidade patrimonial não se afigura restrição excessiva ou desproporcional, além de que pode ser revertida a qualquer tempo, continuando os requeridos, enquanto isso, na posse e administração dos bens; (5) a medida é imprescindível para garantir o ressarcimento dos danos materiais e morais, e o cumprimento das sanções pecuniárias (Lei 12.846/2013); (6) a plausibilidade dos fatos narrados na ACP originária foi reconhecida pela própria decisão agravada, e o *periculum in mora* consiste no risco de continuidade dos abusos nos meios de comunicação, cujas "lesões [...] se renovam a cada minuto de transmissão", donde a necessidade de imediata suspensão da execução dos serviços outorgados; (7) há anos, vem solicitando a apuração de tais irregularidades ao Ministério das Comunicações, que, portanto, tinha notório conhecimento dos fatos, sobre os quais, inclusive, concedeu entrevista à Folha de São Paulo; e (8) o exercício da ampla defesa e do contraditório será exercido no bojo da ação originária, tornando "irrelevante e contraproducente a instauração do malfadado procedimento administrativo no seio do Ministério das Comunicações".

Requeriu, assim, a reforma da decisão agravada, para a indisponibilidade dos bens dos requeridos; e a imediata suspensão da execução do serviço de radiodifusão outorgado às emissoras do Grupo CNT ou, subsidiariamente, a integral observância da preceituação normativa invocada (artigos 34, 38, d, e 124, da Lei 4.117/1962; 3º, 10, 28, § 12, d, 90 e 94, do Decreto 52.795/1963), "por intermédio de programas próprios e diversificados, interrompendo-se, imediatamente, o arrendamento da emissora de radiodifusão, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500.00,00 (quinhentos mil reais)".

Houve contraminuta, em que alegado: (i) inovação quanto ao pedido de interrupção do contrato entre o Grupo CNT e a Igreja Universal do Reino de Deus (f. 1.299/304); e (ii) não conhecimento do recurso, por mera reprodução dos termos da inicial (1.380/2).

A PRR-3ªR opinou, preliminarmente, pela nulidade da decisão agravada, por carência de fundamentação, e no mérito pelo provimento recursal.

DECIDO.

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

Com efeito, preliminarmente não conheço do presente agravo de instrumento quanto ao pleito subsidiário, pois não admite processamento o recurso na extensão, integral ou parcial, em que inove a lide perante a Corte, deduzindo fundamentos ou pedidos que não tenham sido submetidos à instância de origem. A regra da estabilização da relação jurídico-processual, pelo ângulo subjetivo ou objetivo, é garantia do devido processo legal, conexas aos princípios do juízo natural, do duplo grau de jurisdição, do contraditório e da ampla defesa, entre outros, os quais não consentem com a inovação de tal ordem, que significaria, na verdade, o reconhecimento da validade da emenda à inicial, promovida diretamente perante a instância *ad quem*, com manifesta violação à preclusão temporal, lógica e consumativa dos atos processuais, enquanto garantia da própria celeridade e eficiência da prestação jurisdicional (ADRESP 1.362.707, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 16/05/2014).

No mais, conheço do recurso, porque existe correlação entre as razões de inconformismo e a decisão agravada. Rejeito, ainda, a alegação de nulidade da decisão agravada, pois restou devidamente exposta a motivação adotada. A contrariedade à linha de decisão adotada não enseja, por evidente, a alegação de nulidade, que deve ser rejeitada naquelas hipóteses em que o julgamento é sucintamente fundamentado ou mesmo motivado com erro de interpretação de fato ou do Direito, cabendo, neste último caso, somente o pedido de reforma, por *error in iudicando*, pelo que fica superada a preliminar.

No mérito, não se verifica, no exame prefacial próprio do agravo de instrumento e da respectiva fase processual da ação originária, plausibilidade jurídica nas razões invocadas para a interrupção da programação televisiva impugnada.

É que o contrato celebrado pelas pessoas jurídicas requeridas - de um lado a Igreja Universal Reino de Deus (IURD) e do outro as demais que, em conjunto, formam o Grupo CNT - "tem por objeto conjugar esforços entre IURD e Grupo CNT para produção de programas de cunho religioso e cultural de autoria da IURD ('Programa'

ou 'Programas'), visando à sua exibição e transmissão pelo Grupo CNT" (item 2.1), com utilização da estrutura, instalações e equipamentos do Grupo CNT (itens 1.2 e 2.1.1 - f. 46/58).

Como se observa, a princípio, e do que consta dos autos, o Grupo CNT participa ativamente da execução dos serviços de radiodifusão a ele outorgados (f. 1.667/841), em parceria com a IURD, responsável pela maior parte da grade de programação, ou seja, do conteúdo dos programas exibidos.

A propósito, a Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica, do Ministério das Comunicações, informou que o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão (Decreto 52.795/1963) é "silente em relação à veiculação de conteúdo produzido por terceiros", estabelecendo "apenas percentuais mínimos de certos conteúdos na programação": "i. destinação de um mínimo de 5% (cinco por cento) do horário da programação diária à transmissão de serviço noticioso; ii. limitação ao máximo de 25% (vinte e cinco por cento) da programação diária à veiculação de publicidade comercial; iii. reserva de, no mínimo, 5 (cinco) horas semanais para a transmissão de programas educativos" (f. 173v).

Por ora, não me parece óbvio o enquadramento da programação da IURD como publicidade comercial, para vislumbrar o ilícito apontado pelo MPF.

Há que se ressaltar, ainda, que em 06/07/2012 a Advocacia da União asseverou que "do dossiê formado nesta Pasta das Comunicações a partir do ofício do Ministério Público Federal não consta prova da existência de nenhum contrato de arrendamento dessa natureza" (f. 274). Em 07/12/2012, por sua vez, a Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica informou ao MPF que a Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações já havia se pronunciado em casos semelhantes no sentido de que: "i) a legislação dos serviços de radiodifusão é omissa quanto ao contrato de arrendamento; II) o contrato de arrendamento é irrelevante para o Poder Concedente, uma vez que a responsabilização será sempre do outorgado. Quando se configurar transferência de outorga há a previsão legal" (f. 288).

Com efeito, em casos análogos, a Coordenação-Geral de Acompanhamento de Outorgas e Apuração de Infração determinou "o arquivamento dos autos por inexistência da tipificação da conduta nos casos de execução do serviço de radiodifusão de sons e imagens", quando constatado que a "programação era 'predominantemente religiosa'" (f. 667 e 1.209).

Assim, se a forma de contratação impugnada pelo agravante caracteriza arrendamento ilícito da outorga de serviço público, ou não, é questão que demanda ampla cognição, após a devida instrução processual com observância do contraditório e da defesa, impossibilitando um juízo seguro, nesse momento, a respeito.

Ademais, como bem observou a decisão agravada, "a situação narrada na inicial, conquanto decorrente de contrato relativamente recente (meados de 2014), a prática imputada vem ocorrendo há muito tempo, inclusive envolvendo outras estações de TV" (f. 206v), como revelam os documentos de f. 246/88, que remontam a 2012 e 2013, afastando o *periculum in mora* necessário à providência pretendida.

Pelo contrário, nesse contexto prematuro, sem o convencimento da prática de irregularidade, a suspensão da outorga não se revela minimamente razoável, podendo provocar danos de difícil reparação maiores que a manutenção da presente situação de fato, até que possibilitado um juízo de mérito seguro em sentido contrário. Consequentemente, havendo dúvidas plausíveis quanto à configuração efetiva do ilícito apontado, inviável cogitar-se, por enquanto, de indisponibilidade dos bens dos requeridos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, conheço em parte do recurso, e nego-lhe seguimento. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025503-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025503-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : DORA DA SILVEIRA CINTRA SHELLARD e outros
: RONALD CINTRA SHELLARD
: PHILIP CINTRA SHELLARD

ADVOGADO : ELEONORA SOFIA SHELLARD JUNQUEIRA FRANCO
SUCEDIDO : DORA SHELLARD CORREA
ORIGEM : SP098661 MARINO MENDES e outro
No. ORIG. : CHARLES JAMES SHELLARD
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
: 00852457119924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 250) que adotou como corretos os cálculos elaborados pela Contadoria, posto que de acordo com acórdão transitado em julgado, em sede de ação repetitória de indébito.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que, citada nos termos do art. 730, CPC, foi expedido o precatório e devidamente pago após homologação da conta; que a parte autora ingressou com pedido de pagamento de juros de mora em continuação após a homologação da conta; que os autos foram remetidos à Contadoria Judicial.

Sustentou que deve ser afastada a incidência de juros moratórios a partir da fixação do valor devido, consoante jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal.

Aduziu que a aplicação dos juros de mora decorre de um ilícito culposos.

Invocou o prazo previsto no art. 100, CF, que foi observado na hipótese em apreço.

Defendeu que improcedente a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia data da fixação do valor do precatório nos autos e a data da expedição do precatório e/ou do efetivo pagamento, porquanto somente são devidos juros de mora quando há mora, ou seja, somente se não observada o prazo constitucional.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso.

Antes da apreciação acerca do pedido de atribuição de efeito suspensivo, intime-se a agravada para contraminuta. Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031367-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031367-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LEONIDAS COVELLI e outro
: EMILIA LEITE COVELLI
ADVOGADO : SP025242 NORBERTO LOMONTE MINOZZI
AGRAVADO(A) : ALERTA SERVICOS DE SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : SP090130 DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro
AGRAVADO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP234161 ANA PAULA SUARDI D ELIA e outro
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00264121120024036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 123) que indeferiu pedido de intervenção assistencial, sob o fundamento de que os créditos a serem recebidos na execução de título extrajudicial pertencem à pessoa jurídica, não se confundindo com a pessoa de seus sócios.

Nas razões recursais, alegaram LEÔNIDAS COVELLI e EMÍLIA LEITE COVELLI que requereram intervenção como assistentes qualificados simples da agravada ALERTA SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA, nos autos da

execução de título extrajudicial em face da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A RFFSA, objetivando direitos garantidos em sede de assinatura de instrumento particular de cessão onerosa de participação societária, firmado com os cessionários João Áureo Campanhã e Maria José de Carvalho Campanhã, sócios então remanescentes da ALERTA.

Afirmaram que, entre outros requerimentos, está sendo pleiteado diferimento da reserva em conta judicial de 50% de todo e qualquer benefício econômico que a empresa obtenha como resultada da mencionada demanda.

Asseveram que tem interesse jurídico na demanda, porquanto detém 50% de eventuais créditos conforme o aludido contrato.

Invocaram o disposto no art. 50, CPC.

Discorreram sobre o instrumento de cessão de cotas e o eventual crédito dele decorrente.

Aduziram que "*certamente a existência de créditos foi objeto de negociação e influenciou diretamente na fixação do valor atribuído às cotas sociais*", ou seja, que eles "*receberam o que de direito, com exceção dos eventuais créditos dessa execução*".

Requereram a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada ALERTA SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA apresentou contraminuta, alegando que os agravantes trouxeram aos autos relação estranha à demanda e partes dissonantes com a pessoa jurídica que persegue o crédito e que o interesse meramente econômico no deslinde da ação executiva não legitima a intervenção.

Intimada, a agravada UNIÃO FEDERAL ficou-se inerte.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A assistência simples, disciplinada no art. 50, CPC, somente tem cabimento quando verificado interesse jurídico na demanda proposta, não se confundindo com o interesse meramente econômico do desfecho da lide, como se infere no presente caso, em que buscam os agravantes obter parte do crédito a ser recebido pela empresa da extinta RFFSA, sob o fundamento de que essa parte do crédito compunha o preço das ações avençadas entre eles e os sócios remanescentes da pessoa jurídica.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. EXPLORAÇÃO DE LINHA RODOVIÁRIA. IRREGULARIDADE. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES. ART. 50 DO CPC.

INDEFERIMENTO. INTERESSE JURÍDICO NÃO DEMONSTRADO. 1. A pretensão da empresa agravante está fundamentada no fato de que a empresa TRANSPORTE COLETIVO BRASIL LTDA. estaria operando as mesmas linhas que ela já opera, de forma irregular, prejudicando seus contratos de permissão e provocando desequilíbrio na equação econômico-financeira. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que para o ingresso de terceiro nos autos como assistente simples é necessária a presença de interesse jurídico, ou seja, a demonstração da existência de relação jurídica integrada pelo assistente que será diretamente atingida pelo provimento jurisdicional, não bastando o mero interesse econômico, moral ou corporativo. 3. O Tribunal a quo, ao decidir acerca da intervenção de terceiro, consignou que eventual interesse financeiro que a parte agravante possa ter no deslinde do feito não se confunde com o interesse jurídico a justificar sua presença como parte no feito. Ora, a falta de demonstração pelo agravante, conforme analisado na origem, do necessário interesse jurídico no resultado da demanda, inviabiliza o seu ingresso no feito como assistente simples. 4. As pretensões de integrar o pólo passivo são motivadas pela concorrência supostamente desleal ocasionada pela atuação da empresa autora em sobreposição às linhas por elas operadas, acarretando suposto desrespeito às permissões que detêm e ao equilíbrio econômico-financeiro dos seus contratos, o que denota a existência de interesse meramente econômico na demanda. Até porque a concessão de direitos de exploração de uma linha de ônibus para uma empresa não afronta direitos de terceiros sobre as mesmas linhas, uma vez que a permissão ou autorização de exploração de linhas de ônibus não confere direito à exclusividade. Precedente: REsp 762.093/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 18/06/2008. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP 392006, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:12/11/2013).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. ASSISTÊNCIA. ART. 50 DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. DESCABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. I. A assistência é modalidade de intervenção de terceiros no processo cabível somente se houver interesse jurídico do interveniente quanto ao resultado da demanda, face ao alcance dos efeitos da sentença proferida e, na hipótese da assistência litisconsorcial, quando aquele que pretende o ingresso no feito mantiver relação jurídica direta com a parte assistida, hábil a permitir poder ser ab initio demandado, nos termos dos arts. 50 e seguintes do CPC. II. In casu, não demonstrado o efetivo interesse jurídico, face à configuração de mero interesse econômico no resultado da lide posta, imperiosa a reforma da decisão que admitiu a intervenção do terceiro, denegando o pedido de seu ingresso no feito na qualidade de assistente litisconsorcial da ré. III. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00001604920134030000, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ASSISTÊNCIA SIMPLES - INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO 1. Nos termos do art. 50 do CPC, "pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la". 2. No presente, caso possuindo a agravada apenas interesse econômico no deslinde da questão, não merece prosperar a sua pretensão. (TRF 3ª Região, AI 00162825520044030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2010).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008496-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008496-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : AC MONTAGEM DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP249821 THIAGO MASSICANO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341891920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 41/47) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, conforme CDAs apresentadas, jamais foi notificada no procedimento administrativo, o que impossibilitou sua defesa junto à Receita Federal, em desacordo com os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Sustentou o cabimento da exceção de pré-executividade no caso.

Afirmou que as matérias elecandas na exceção encontram guarida legal, posto que foi citada em 24/9/2007, através de Aviso de Recebimento assinado por Fábio Segala, o qual não possui qualquer poder de gerência em relação à empresa, o que a invalida e torna nulo o ato.

Acrescentou que a dívida exequenda está prescrita, pois decorre de fato gerador de 21/7/2006 e que não fatura desde a referida data, de modo que está sendo demasiadamente prejudicada.

Ressaltou que, "*passados mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário, o que acontece com o lançamento direto anula, e a ciência do contribuinte acerca da execução movida, a teor do art. 174, I, CTN, patrocinada pela LC 118/04, prescrito está o exercício fiscal atingido pelo lapso temporal*".

Reiterou a nulidade da citação, porquanto o art. 223, parágrafo único, CPC, exige que a carta seja entregue ao citando mediante assinatura pessoal do recibo e, se for pessoa jurídica, uma pessoa com poderes de gerência para assinar.

Alegou, também, a ocorrência da prescrição intercorrente, na medida em que jamais foi citada e que houve abandono de causa por parte da agravada, que após ultrapassados 8 anos do ajuizamento da ação, deixou de realizar processamentos válidos e eficazes.

Sustentou que a agravada deveria inclusive indicar bens para penhora, em atenção à determinação de substituição do bem penhora, o qual não teve licitantes interessados.

Invocou o disposto no art. 40, LEF, assim como o art. 267, VI, CPC.

Alegou, ainda, a inexigibilidade e iliquidez do título executivo.

Afirmou que a decisão agravada deve ser reformada, para reconhecer a prescrição, citação irregular e prescrição intercorrente.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, bem como a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo, para que seja suspenso o comando da decisão recorrida até o efetivo julgamento do agravo pelo Tribunal e, ao

final, o provimento do recurso, para que sejam acolhidas as preliminares arguidas na exceção de pré-executividade, para que haja suspensão da execução fiscal até o trânsito em julgado da presente medida, nos termos do art. 265, IV, CPC, a qual deverá ser extinta, como condenação da agravada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 20 % do valor da causa.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Da nulidade da citação

Quanto à alegação de nulidade de citação, a questão posta nestes autos já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo ele se posicionado pela validade da citação de pessoa jurídica por via postal, quando implementada no endereço onde se encontra seu estabelecimento, sendo desnecessário que a carta citatória seja recebida e o aviso de recebimento assinado por representante legal da empresa.

Nesse sentido: RESP 913671, RESP 857614 e ERESP 249771.

Adota-se, assim, a chamada teoria da aparência, bastando, para sua validade, que a citação se dê no endereço da sociedade executada.

Neste caso, não há controvérsia quanto à citação no endereço correto da sociedade. Por isso, é de rigor a manutenção da decisão agravada que considerou válida a citação efetuada.

Da nulidade por ausência de notificação na esfera administrativa

Resta afastada a alegação de necessidade de lançamento do crédito por parte do Fisco, nos termos do art. 142, CTN, ou ainda a intimação do contribuinte na esfera administrativa, porquanto o crédito se encontra constituído a partir da entrega da declaração, feita por este contribuinte, independente de qualquer ato administrativo.

Nesse sentido, peço vênia para transcrever enxertos do REsp n.º 962.379, julgado pela sistemática do art. 543-C, CPC, de Relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki:

...

Realmente, a jurisprudência sedimentada na 1ª Seção é no sentido de que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, que dispensa, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco.

...

*Pois bem, é inteiramente equivocada a afirmação, ainda corrente, de que o lançamento, feito pela autoridade fiscal, é instituto indispensável e sempre presente nos fenômenos tributários e que, ademais, é o único modo para efetivar a constituição do crédito tributário. Contrariando tal afirmação, observou o Ministro Peçanha Martins que "é pacífica a orientação deste Tribunal no sentido de que, nos tributos lançados por homologação, a declaração do contribuinte, através da DCTF, elide a necessidade da constituição formal de débito pelo fisco podendo ser, em caso de não pagamento no prazo, imediatamente inscrito em dívida ativa, **tornando-se exigível,***

independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (Recurso especial não conhecido." (RESP 281.867/SC, 2ª T. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.05.2003).

Na verdade, o art. 142 do CTN - segundo o qual "compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível" - não atribui ao Fisco a exclusividade de constituir o crédito tributário, nem está erigindo o lançamento como única forma para a sua constituição. A exclusividade, a que se refere o dispositivo, diz respeito apenas ao lançamento, mas não à constituição do crédito. Ou seja: somente o Fisco pode promover o procedimento administrativo de lançar, o que não é o mesmo que atribuir ao Fisco a exclusividade de constituir o crédito ou de identificar no lançamento o

único modo para constituí-lo. (grifos)

Afastada, por conseguinte, a alegação de ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Da prescrição

Trata-se, portanto, de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento .

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração , o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional.3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração , seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior .Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição , pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

Os débitos tiveram vencimento entre 30/4/2003 e 15/12/2003 e foram constituídos através de declarações entregues entre 14/5/2003 e 15/5/2005.

O termo final do prazo prescricional é a data do despacho citatório, que no caso foi em 27/8/2007 (fl. 149), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118/2005, em 6/7/2007 (fl. 56).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição , posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição , impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição , quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a

suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 200801303149, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:03/11/2010).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE MORA DA FAZENDA PÚBLICA. INCABIMENTO. 1. "A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação." (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009). 2. Não sendo caso de ausência de mora da Fazenda Pública, é de se manter a decisão que reconheceu a prescrição do crédito tributário. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802820830, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJE DATA:04/10/2010).

Destarte, incorreu a prescrição alegada, posto que não decorrido o quinquênio legal, nos termos do art. 174, CTN, entre a constituição do crédito tributário (14/5/2003 - mais antigo) e o despacho citatório (27/8/2007). Ainda, há notícia do parcelamento do débito.

É cediço que, a teor do disposto no art. 174, parágrafo único, Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

O parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor, que reconhece o débito, como se verifica dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. 2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (STJ, RESP 201300500260, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:19/06/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - BACENJUD - DESBLOQUEIO. 1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. 2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo. 3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração. 4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser

a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 6. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 7. Houve interrupção do curso do prazo prescricional pelo pedido de parcelamento, em 10.01.2004. Embora o pedido de parcelamento tenha sido cancelado, tal conduta teve o condão de interromper a prescrição, constituindo em ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 8. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento". Precedentes. 9. Inocorrência da prescrição. 10. Não há nos autos originários o pedido da Fazenda Nacional para o bloqueio de ativos financeiros. Assim, à míngua de requerimento da União Federal, legítimo o desbloqueio da penhora realizada. 11. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00288623920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. I. Não houve prescrição intercorrente, em virtude da adesão a parcelamento tributário pela executada em 03.12.2009, ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, e nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN, causa de interrupção da prescrição. II. Considerando que não houve inércia da exequente, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do STJ, também não houve a prescrição da pretensão, uma vez retroagir a causa interruptiva da prescrição à data do ajuizamento. III. Apelação provida. (TRF 3ª Região, AC 00106876619994036106, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

Destarte, uma vez interrompido (no caso, em 22/4/2007), o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento.

Logo, inocorreu a prescrição alegada.

Da prescrição intercorrente

Não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente, prevista no art. 40, Lei nº 6.830/80, uma vez que o processo não restou sequer arquivado, sendo que o período em que tramita (2007 até 2014) decorrente da tramite do processamento da execução fiscal, com a realização de hastas públicas.

Da inexigibilidade e iliquidez do título executivo

À míngua de argumentos, a alegação de inexigibilidade e iliquidez do título executivo deve ser afastada.

Destarte, a decisão agravada não merece reforma.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012345-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012345-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO(A) | : MIRACEMA NUODEX IND/ QUIMICA LTDA |
| ADVOGADO | : SP046251 MARIANGELA TIENGO COSTA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 06557371219844036100 13 Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 648) que acolheu cálculos da Contadoria do Juízo, sob o fundamento de que correta a incidência de juros de mora no percentual de 1% ao mês a partir do

trânsito em julgado, de modo que não pode ser atribuída à autora, ora agravada, a demora administrativa de compensação proferida apenas em 2011.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que pretende parte autora a expedição de ofício requisitório para cobrança do principal acrescido de juros de mora supostamente incidentes entre a data de apresentação dos cálculos, em abril/1998, e a data da atualização dos cálculos pela Contadoria Judicial, em março/2013.

Ressaltou que a mora não se presume, sendo decorrência da conduta dolosa ou culposa, por ação ou omissão, oriunda da parte obrigada ao cumprimento da obrigação jurídica.

Sustentou que, no caso, não houve mora por parte da executada e que sequer apresentou embargos à execução (fl. 592).

Afirmou que a demora para expedição do precatório decorreu da própria autora, que requereu a desistência de execução via precatório (fl. 599), tendo optado pela via da compensação.

Salientou que autora voltou a pedir a execução do julgamento mediante restituição por requisitório de pequeno valor, porque compensação postulada foi indeferida, uma vez que formulada perante órgão incompetente.

Resumiu que a reponsabilidade pelo decurso de mais de dez anos desde a apresentação dos primeiros cálculos (abril/1998) é da parte autora e, assim, deve ser cassada a decisão recorrida que determinou a incidência de juros de mora no período de 4/1998 a 3/2013.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso.

Antes da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020351-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RAIZEN TARUMA S/A
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00057779820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 430 e 434) que deferiu pedido fazendário de conversão em renda do depósito realizado, em sede de execução fiscal, tendo em vista que não houve oposição dos competentes embargos.

Nas razões recursais, alegou a agravante RAIZEN TARUMÃ S/A que informou adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, em 10/2011.

Afirmou que o débito em questão não se encontra na lista dos débitos parceláveis, em função de inúmeras e já conhecidas inconsistências apresentadas pelo sistema criado para suportar o "Refis da Crise".

Aduziu que, para o crédito ser incluído no parcelamento, foi necessário requerimento específico da parte e manifestação da própria PFN para manualmente alterar nos sistemas a situação de cobrança para "com exigibilidade suspensa" e até hoje a situação permanece sem solução definitiva.

Ressaltou que estava impedida de opor embargos justamente pela adesão ao parcelamento.

Salientou que até concorda com a conversão em renda, mas requer esclarecimento, uma vez que o débito em comento consta do mencionado parcelamento e assim devem ser observado os descontos do pagamento à vista na Lei nº 11.641/09 (art. 1º, § 3º, I).

Sustentou o cabimento dos embargos de declaração na origem.

Alegou que o depósito foi veiculado em 25/1/2013, vinculado à CDA cujo parcelamento foi requerido e, muito

embora possa haver discussão quanto à preexistência do depósito quando a adesão ao parcelamento, é fato que nenhuma interpretação juridicamente possível ensejaria a conversão em renda do montante integral e atualizado do débito em execução.

Afirmou que a manifestação da Fazenda Nacional poderia vir acompanhada da resposta ao requerimento administrativo da parte quanto à alocação do débito como parcelável.

Sustentou o grave de difícil reparação.

Requeru atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a sustação de quaisquer atos tendentes à conversão em renda do depósito realizado até a decisão final neste recurso.

Pugnou, o final, o provimento do recurso.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, porquanto, compulsando os autos, há notícia do parcelamento do débito (fl. 421), o que justificaria, em tese, a aplicação das reduções previstas na Lei nº 11.941/09.

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

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008173-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008173-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE TAPIRAI SP
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00078084920144036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que concedeu antecipação da tutela, em ação ordinária, para o fim de, *"suspender os efeitos do artigo 218 da Resolução nº414 da ANEEL, com redação dada pela IN ANEEL nº479 e desobrigar o Município de Tapirai de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço-AIS, até ulterior decisão deste Juízo"*.

DECIDO.

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

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 98/100):

"Vistos em decisão.

Trata-se de ação cível, de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo MUNICÍPIO DE TAPIRAÍ em face da AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA e da ELKTRO SERVIÇOS ELÉTRICOS S/A, objetivando decisão que a desobrigue a receber os ativos de iluminação pública na forma prevista no artigo 218 da Resolução Normativa 414/10 emitida pela primeira ré.

Em sede de antecipação dos efeitos da tutela requer a imediata suspensão da norma combatida.

É a síntese do pedido inicial e da decisão proferida.

Fundamento e decido.

Para a antecipação dos efeitos da tutela, devem concorrer os dois requisitos legais previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil: presença da prova inequívoca, suficiente a demonstrar a verossimilhança da alegação e a existência de risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito - periculum in mora -, ou a existência do abuso de direito de defesa do réu.

A tutela antecipada requerida deve ser concedida quando existe mais do que a fumaça do bom direito exigido para a concessão de medidas liminares. A verossimilhança equivale à previsão do julgamento final do mérito da demanda, antecipada com a finalidade de não privar o jurisdicionado de um seu direito até que seja a ação julgada procedente e transite em julgado, com todos os recursos previstos pela Lei, conforme determina o artigo 273 do Código de Processo Civil.

No presente caso estão presentes os requisitos para a concessão do pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

De fato, a iluminação pública é de interesse municipal, competindo ao Município a prestação do serviço, com respaldo em comando constitucional, art. 30, inciso V e art. 149-A, da Constituição Federal, que estabelecem:

"Art. 30. Compete aos Municípios:...V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;" "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. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002) Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002)."

No entanto, a Resolução da ANATEL extrapolou sua função regulamentar, prevista no artigo 2º da Lei n.º 9.427/96, que estabelece:

Art. 2º A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.

Com efeito, o artigo 22, IV, da Constituição Federal prevê a competência exclusiva da União para legislar sobre energia elétrica:

"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:...IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;"

Por sua vez, o artigo 175 da Constituição Federal, estabelece que incumbe, sempre na forma da Lei, a prestação do Serviço Público:

"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."

Conclui-se, de tal forma, que a disciplina da transferência dos ativos de iluminação pública somente poderia ser feita por meio de lei e não através da combatida Resolução Normativa.

Neste sentido tem decidido o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme abaixo transcrito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N.ºS 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. 1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02. 2. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município. 3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora." (AI 00237289420134030000AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 515138, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador, SEXTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014.)

Posto isso, DEFIRO O PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DA DOS EFEITOS DA TUTELA, para o fim de suspender

os efeitos do artigo 218 da Resolução n.º 414 da ANEEL, com a redação dada pela IN ANEEL n.º 479 e desobrigar o Município de Tapirai de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, até ulterior decisão deste Juízo.

Citem-se e intemem-se os réus.

Int."

Com efeito, é cediço na doutrina e na jurisprudência que as agências reguladoras estão adstritas aos poderes que lhe são atribuídos por lei. Isto importa dizer que só podem reger conteúdo não disposto em lei prévia se assim lhe for permitido pelas competências que recebeu legalmente, e nos estritos limites que lhe forem impostos. A exemplo, veja-se trecho do voto da Min. Eliana Calmon, relatora do REsp 1.386.994, publicado no DJe de 13/11/2013:

"Prevê a Constituição Federal que somente a lei pode estabelecer obrigação de fazer ou não fazer. No caso, entretanto, o próprio legislador ordinário delegou à agência reguladora competência para a edição de normas e regulamentos sobre pontos específicos".

No tocante ao poder normativo conferido às agências reguladoras, José dos Santos Carvalho Filho (in O Poder Normativo das Agências Reguladoras / Alexandre Santos de Aragão, coordenador - Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006, págs. 81-85) leciona o seguinte:

"A grande discussão em torno do denominado 'poder normativo' das agências reguladoras teve origem nas atribuições conferidas a essas novas autarquias de controle, entre as quais despontava a de editar normas gerais sobre o setor sob seu controle.

(...)

Sobre a atividade regulatória é justo reconhecer que o sistema, nos moldes como foi introduzido, em decorrência da reforma administrativa do Estado, não se situa dentro dos padrões clássicos de atuação de órgãos administrativos no exercício de poder normativo. Mas - também é oportuno realçar - não traduz, em nosso entender, nenhuma revolução no sistema tradicional, mas, ao contrário, estampa mero resultado de uma evolução natural no processo cometido ao Estado de gestão dos interesses coletivos.

(...)

Não se pode negar que os fenômenos que se instalaram no mundo contemporâneo - como, por exemplo, a globalização, as novas tecnologias, os avanços da informática, a complexidade dos novos serviços públicos - não poderiam mesmo ser enfrentados com as velhas e anacrônicas munições estatais. O Estado, como bem salientava Jêze, tem que andar lado a lado com a dinâmica da evolução social, de modo que, criadas novas realidades, deve o Estado adequar-se a elas, aparelhando-se de forma eficiente e completa para satisfazer o interesse da coletividade. Aqui o conservadorismo deve ceder lugar à inovação, dentro, é claro, dos paradigmas traçados na lei constitucional.

Por conseguinte, não nos parece ocorrer qualquer desvio de constitucionalidade no que toca ao poder normativo conferido às agências. Ao contrário do que alguns advogam, trata-se do exercício de função administrativa, e não legislativa, ainda que seja genérica sua carga de aplicabilidade. Não há total inovação na ordem jurídica com a edição dos atos regulatórios das agências. Na verdade, foram as próprias leis disciplinadoras da regulação que, como visto, transferiram alguns vetores, de ordem técnica, para normatização pelas entidades especiais - fato que os especialistas têm denominado de 'delegalização', com fundamento no direito francês ('domaine de l'ordonnance', diverso do clássico 'domaine de la loi'). Resulta, pois, que tal atividade não retrata qualquer vestígio de usurpação da função legislativa pela Administração, pois que poder normativo - já o acentuamos - não é poder de legislar: tanto pode existir este sem aquele, como aquele sem este.

(...)

A nosso ver, portanto, as agências reguladoras exercem mesmo função regulamentadora, ou seja, estabelecem disciplina, de caráter complementar, com observância dos parâmetros existentes na lei que lhes transferiu aquela função. Para mostrar essa indissociável relação entre a lei e os atos oriundos das agências, consignamos: 'O poder normativo técnico indica que essas autarquias recebem das respectivas leis delegação para editar normas técnicas (não as normas básicas de política legislativa) complementares de caráter geral, retratando poder regulamentar mais amplo, porquanto tais normas se introduzem no ordenamento jurídico como direito novo (ius novum) ."

No exercício dessa prerrogativa, a ANTAQ editou a Resolução n.º 858, de 23 de agosto 2007, impondo à Administração Portuária a obrigação de "submeter à prévia aprovação da ANTAQ a celebração de aditivos contratuais que impliquem prorrogação de prazo, ou qualquer espécie de alteração da área do arrendamento, encaminhando justificativa e demais documentos inerentes a essa alteração".

Observe que referida obrigação guarda absoluta pertinência com a matéria cuja normatização foi delegada à agência reguladora, de modo a garantir isonomia no acesso à exploração e uso da infra-estrutura aquaviária e

portuária, assegurando os direitos dos usuários e fomentando a competição entre os operadores."

Portanto, **na espécie**, é necessário que se delineiem os limites da atuação regulamentar da ANEEL. Neste sentido, é de se reconhecer que não há dispositivo legal que expressamente permita à ANEEL gerar obrigações a entes públicos, dentre as competências que lhe foram atribuídas por força do art. 3º da Lei 9.427/1996.

Contudo, deve-se ter em vista que a obrigação do Município para com o serviço de iluminação pública independe da ANEEL, já que detém assento constitucional, inclusive com previsão específica para a forma de custeio (art. 149-A). Assim, de se afastar o argumento de que a Resolução 414/2010 da ANEEL está atribuindo tal obrigação a despeito de não deter força de lei. A agência está, em verdade, devidamente alinhada à suas atribuições, por exemplo, de *"gerir os contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica, de concessão de uso de bem público, bem como fiscalizar, diretamente ou mediante convênios com órgãos estaduais, as concessões, as permissões e a prestação dos serviços de energia elétrica"* (art. 3º, IV, Lei 9.427/1996).

Não obstante, a análise da situação concreta revela que, neste caso, a atuação da ANEEL importa, materialmente, na própria regência do patrimônio do Município, uma vez que lhe atribui a propriedade dos *"Ativos Imobilizados em Serviço-AIS"*, até então de titularidade da distribuidora, de maneira cogente. No que pese ser claro que a ANEEL não detém competência expressa para tanto, devem ser destacados os pontos a seguir.

Em primeiro lugar, na medida em que a ANEEL detém, sem dúvida, competência para *"regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação"* (art. 3º, XIX, Lei 9.427/1996) e gerir os contratos de concessão de serviços públicos de energia elétrica, e que tais contratos, por definição, importam em obrigações mútuas entre os contratantes, não há como não se derivar que a ANEEL pode estabelecer regulamentações que impliquem em alteração das obrigações contratuais originalmente firmadas, ou tradicionalmente cumpridas, criando-as ou extinguindo-as. Negar a naturalidade desta consequência acabaria por esvaziar a própria função da agência, na medida em que orientada ao satisfatório oferecimento do serviço público, devendo, sempre que necessário, intervir nas relações entre concedente e concessionária em favor do interesse público (art. 29, III, Lei 8.987/1995, função do poder concedente delegada à ANEEL por força da Lei 9.427/1996).

Em segundo lugar, no específico caso da concessão de distribuição elétrica outorgada à CPFL, a União, poder concedente, atua por intermédio da ANEEL, em conformidade com o já referido art. 3º, IV da Lei 9.427/1996. Importa dizer, portanto, que a Agência Nacional de Energia Elétrica representa a União, de modo a poder impor, também por estas circunstâncias, obrigações ao Município, advindas de alterações contratuais.

No entanto, a despeito de todo o arrazoado até aqui, deve-se sopesar que também dentre as competências da ANEEL consta *"zelar pela boa qualidade do serviço (...)"* (art. 29, VII, Lei 8.987/1995) e *"estabelecer, para cumprimento por parte de cada concessionária e permissionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, as metas a serem periodicamente alcançadas, visando a universalização do uso da energia elétrica;"* (art. 3º, XII, Lei 9.427/1996). Ou seja, até por ser o seu propósito, deve a ANEEL visar a boa qualidade do serviço público prestado, buscando seu aperfeiçoamento. Assim, sua atuação na gerência contratual deve ser orientada às políticas e diretrizes do governo federal (art. 3º, I, Lei 9.427/1996), buscando estabelecer metas e critérios de desempenho, de modo a atender satisfatoriamente a população, enquanto destinatária do serviço.

Nem se diga que a ANEEL não deve regular o serviço de iluminação pública, já que de competência municipal. Isto porque até o presente momento este serviço é prestado, tradicionalmente e de boa-fé, como obrigação acessória em contrato de concessão (o que já atrairia sua competência), em que, como dito, a União atua por intermédio da agência. E mesmo se o município resolver prestar o serviço por meio de concessão, quer se considere isto atividade acessória ao contrato firmado com a União ou contrato independente, cabe legalmente à ANEEL gerir tal serviço, vez que as competências constantes do art. 3º da Lei 9.427/1996 não distinguem o âmbito federativo do serviço concessionado, muito embora a ANEEL deva respeito à autonomia municipal, neste caso. Tanto assim é que o inciso IV do referido artigo inclusive aventa a possibilidade de fiscalização mediante convênio com órgãos estaduais.

Isto posto, não há qualquer evidência concreta nos autos de que o município de Tapiraí esteja apto a gerir os AIS que lhe seriam transferidos. Não há informação sobre previsão orçamentária, instituição de COSIP ou de presença de efetivo técnico capacitado para a manutenção dos ativos. Note-se que o ônus dessa prova é da ANEEL, na medida em que detém o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que os AIS só sejam transferidos aos municípios uma vez estejam estes aptos a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos munícipes. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas.

Nestes termos, a ANEEL deveria, então, incentivar o acerto entre distribuidora e município, ao invés de impor, indistintamente, a obrigação de adequação, até porque sabida a larga desigualdade de infraestrutura entre os diversos municípios do país.

Assim, neste sumário juízo, presentes a verossimilhança da ilegalidade da atuação da ANEEL, ainda que por razões diferentes das espostas pela agravada (art. 131, CPC), e ausente o *periculum in mora*, já que o prazo

estipulado no § 3º do artigo 218 da Resolução 414/2010 da ANEEL, em sua redação atual, já se esvaiu. E, de todo o modo, manifestamente inviável a reforma, e o efeito suspensivo requerido, sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto. O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que "*a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente*", dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida. Ocorre que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz eventual tutela jurisdicional em favor do requerente somente ao final; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime a antecipação da tutela, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional, o que, evidentemente, não se mostra presente no caso concreto. Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir. De fato, é possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS). Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007253-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PEDRO DONIZETI LIGERO
ADVOGADO : SP302814 WALTER XAVIER DA CUNHA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MARFRAN DISTRIBUIDORA DE FRANGOS E FRIOS LTDA
ADVOGADO : SP302814 WALTER XAVIER DA CUNHA FILHO e outro
PARTE RÉ : LINO BISPO DA ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSSJ> SP
No. ORIG. : 00023054020124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Alegou-se, em suma, que (1) houve cerceamento de defesa, por ausência de notificação de lançamento; (2) ocorreu a prescrição do crédito tributário; (2) houve prescrição intercorrente; e (3) verificou-se a prescrição para redirecionamento.

Contraminuta da União alegando a ausência de juntada de documentos necessários, pleiteando o desprovimento do recurso.

DECIDO.

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

Com efeito, a execução versa sobre tributo, cuja constituição ocorreu a partir de declaração do contribuinte, em lançamento sujeito à homologação da autoridade fiscal que, estando correto, não exige a instauração de procedimento administrativo, podendo o Fisco, em caso de inadimplência, promover diretamente a execução do crédito tributário.

Diversamente, se a declaração do contribuinte, por seu conteúdo, não autoriza a homologação, seja expressa ou tácita, compete à autoridade fiscal promover o lançamento de ofício, corrigindo o ato praticado pelo sujeito passivo para efeito de constituição do crédito tributário no montante efetivamente devido, sendo exigida, neste caso, a instauração de procedimento administrativo.

Na espécie, consta dos autos que o crédito foi constituído por lançamento do contribuinte, através de DCTF e que, não obstante, deixou de ser recolhido o valor declarado como devido, assim revelando que foi observado o devido processo legal, tanto no tocante à constituição, como agora na sua execução.

Neste sentido, entre tantos outros, o seguinte precedente:

- RESP 820.626, Rel. Ministro MAURO CAMPBEL, DJE 16.09.2008: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. (...)."

A matéria foi, inclusive, sumulada no enunciado 436, pelo Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

Assim sendo, não cabe cogitar de nulidade da execução, por irregularidade na constituição do crédito tributário, eis que declarado pelo próprio contribuinte que, estando inadimplente com a respectiva obrigação de pagamento, fica automaticamente sujeito à cobrança executiva, a partir dos próprios valores lançados.

Quanto à notificação pretendida, por evidente, igualmente resta dispensada, pois que não houve cobrança executiva com alteração do que declarado pelo próprio contribuinte e, portanto, desde quando verificada a inadimplência, possível era, sem mais formalidades, a propositura da execução fiscal.

Em suma, a execução, tal como no caso concreto proposta, não prescindiu da prévia e regular constituição do crédito tributário, estando, pelos fundamentos deduzidos, ausente a nulidade invocada.

Quanto à prescrição, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de

outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".

Na espécie, verifica-se que o crédito de SIMPLES foi constituído mediante a entrega de DCTF em 28/05/1998 (f. 112), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 21/03/2003 (f. 19), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ademais, consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: **"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."**

A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002):

ADRESP 1.090.789, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 24/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO NA FORMA DO ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), reafirmou que o arquivamento do feito com base no art. 20 da Lei n. 10.522/2002 não impede a decretação da prescrição intercorrente. (REsp 1102554/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 8.6.2009). Agravo regimental improvido."

RESP 1.235.256, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/05/2011: "PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.º 1.102.554/MG. INTIMAÇÃO DA FAZENDA. SÚMULA 7/STJ. 1. A omissão apontada acha-se ausente, pois o acórdão impugnado manifestou-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não-localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Violação do art. 535 do CPC afastada. 2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.102.554/MG, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/08, decidiu que, "ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional". 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. A alegação da recorrente de que não foi intimada antes do decreto de prescrição intercorrente esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, já que o aresto impugnado expressamente afirmou ter havido intimação da Fazenda 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Na espécie, não restou comprovada a alegação de inércia culposa da agravada para fins de redirecionamento do feito.

Finalmente, acerca da contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de controvérsias que se firmaram, restou, ao final, pacificada, pela 1ª Seção, no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica, a teor do que revelado, entre outros, pelo seguinte acórdão:

RESP 1.477.468, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/11/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INVIABILIDADE. SUSPENSÃO DOS RECURSOS NO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ orienta-se no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 2. É pacífico o entendimento no STJ de que, escolhido Recurso Especial para ser julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, não haverá sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 3. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, a citação válida da pessoa jurídica não ocorreu, ao contrário, a inatividade da executada foi certificada em 13/08/2007 (f. 107), sendo que a citação do sócio PEDRO DONIZETE LIGERO em 02/04/2009 (f. 27), pelo que inexistente a prescrição.

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

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009690-09.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TRANSCOBIG TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : SP287891 MAURO CESAR PUPIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00020545620148260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, à decisão que julgou improcedente a exceção de pré-executividade, para exclusão de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alegou-se, em suma, que é inconstitucional a inclusão de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A agravada ofereceu contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

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

Quanto aos limites da exceção de pré-executividade, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

Tal a linha de orientação firmada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

EDAGA 1.158.238, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 27/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE, OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. 1. Os estreitos limites dos embargos de declaração obstam a apreciação de questões que traduzem o mero inconformismo com o teor da decisão embargada e revelam o objetivo de rediscutir matérias já decididas, sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material conforme preceitua o art. 535 do CPC. 2. O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional. 3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados."

AG 2007.03.00.097727-9, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 16/04/08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÕES QUE DEPENDEM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano. II - No caso em tela, observo que o deslinde da argüição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção. III - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-

executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício. IV - Agravo de instrumento improvido."

Na espécie, as matérias impugnadas são passíveis de análise em sede de pré-executividade.

Com efeito, encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014, assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

A despeito de entendimento contrário anteriormente firmado, aderi à solução firmada pela Suprema Corte, com base no julgado supra, conforme pode ser visto a partir do acórdão proferido na AMS 2013.61.00.022120-6, DJF3 21/10/2014.

Posteriormente, assim decidiu a Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Embargos infringentes desprovidos."

Cabe acrescentar que a orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

Finalmente, quanto aos honorários advocatícios, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 deve ser calculado sobre o novo valor das CDA's, arcando a exequente com verba honorária de 10% sobre o valor da parcela excluída da execução fiscal.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012091-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : IMPORLUZ COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00395713220034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a inclusão de JORGE LUIZ SCADARSI e JOSÉ PEDRO SCARDASI no polo passivo da execução fiscal (f. 142).

DECIDO.

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

Com efeito, acerca da contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de controvérsias que se firmaram, restou, ao final, pacificada, pela 1ª Seção, no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica, a teor do que revelado, entre outros, pelo seguinte acórdão:

RESP 1.477.468, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/11/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INVIABILIDADE. SUSPENSÃO DOS RECURSOS NO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ orienta-se no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 2. É pacífico o entendimento no STJ de que, escolhido Recurso Especial para ser julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, não haverá sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 3. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, a citação válida da pessoa jurídica ocorreu em **29/08/2003** (f. 20), sendo que a PFN requereu o redirecionamento da execução para os sócios JORGE LUIZ SCADARSI e JOSÉ PEDRO SCARDASI em 16/10/2014 (f. 129).

Todavia, entre a citação da empresa e o pedido de redirecionamento ao sócio, houve confissão de dívida, para fins de parcelamento, entre **16/08/2003** e **23/10/2009** (f. 148/51), sendo que não corre prescrição no período da respectiva vigência, a demonstrar que inviável reconhecer a extinção do crédito tributário para efeito de redirecionamento à luz da prova dos autos.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010547-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010547-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : RUBENS FRANCISCO DOS SANTOS e outros
: ADELICIA CANDIDA DE JESUS
: ANTONIO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : VIVIANE CEOLIN DALLASTA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : RA OPERADORA DE RAIOS X S/C LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06030829119974036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para as devidas correções na autuação, devendo constar como agravante: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO; e como interessado: RUBENS FRANCISCO DOS SANTOS, ADELÍCIA CANDIDA DE JESUS e ANTÔNIO FIRMINO DOS SANTOS.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em face de decisão que acolheu parcialmente a sua exceção de pré-executividade, para determinar a exclusão do polo passivo da demanda os Srs. Rubens Francisco dos Santos, Adélia Candida de Jesus e Antônio Firmino dos Santos, bem como deixou de arbitrar honorários advocatícios, ante os termos da Súmula 421 do STJ.

Sustenta a agravante, em síntese, que a Súmula 421 do STJ ao estabelecer que "não haverá condenação de honorários sucumbenciais quando a entidade atua contra a pessoa de direito público à qual pertença", está em dissonância com a Lei Complementar nº 80/1994 com a redação dada pela Lei Complementar 132/2009. Alega que "quando a Defensoria Pública da União agir em favor de um necessitado, ou mesmo desempenha a função de curador especial, faz jus aos honorários advocatícios, não se confundindo com a União, como quer fazer crer a referida súmula". Aduz violação aos arts. 1º, II e III, 5º, II, XXXV, LIV, LV, LXXIV, LXXVII, § 1º, 37, *caput*, 93, IX e 134, § 3º, todos da CF.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando a decisão agravada, a fim de condenar a União Federal ao pagamento da verba honorária em favor da Defensoria Pública da União.

É o relatório.

Decido

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cinge-se a controvérsia na possibilidade de condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária em favor da Defensoria Pública da União, em sede de exceção de pré-executividade parcialmente acolhida.

Com efeito, no que se refere à verba honorária, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1199715/RJ, representativo da controvérsia, firmou entendimento no sentido de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).

2. Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

3. Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios."

(REsp 1199715/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, j. 16.02.2011, DJ 12.04.2011)

Conforme se verifica nos autos, a Defensoria Pública da União foi nomeada para atuar como curadora à lide dos coexecutados Rubens Francisco dos Santos, Adélia Candida de Jesus e Antônio Firmino dos Santos, citados por edital (fls. 95 e 97/107), sendo incabível, dessa forma, a condenação em honorários advocatícios contra a pessoa jurídica de direito público que a remunera, nos termos do que dispõe a Súmula nº 421 do STJ, *in verbis*:

"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença."

Nesse sentido, trago à colação precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CURADORIA ESPECIAL EXERCIDA PELA DEFENSORIA PÚBLICA. DESEMPENHO DE FUNÇÃO INSTITUCIONAL. HONORÁRIOS NÃO DEVIDOS. DIFERENCIAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO DA DEFENSORIA PÚBLICA SALVO NA HIPÓTESE EM QUE PARTE INTEGRANTE DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO, CONTRA A QUAL ATUA. SÚMULA 421 DO STJ.

1. A Constituição da República, em seu art. 134, com vistas à efetividade do direito de defesa, determinou a criação da Defensoria Pública como instituição essencial à Justiça, tendo-lhe sido atribuída a curadoria especial como uma de suas funções institucionais (art. 4º, XVI, da LC 80/1994).

2. A remuneração dos membros integrantes da Defensoria Pública ocorre mediante subsídio em parcela única mensal, com expressa vedação a qualquer outra espécie remuneratória, nos termos dos arts. 135 e 39, § 4º da CF/88 combinado com o art. 130 da LC 80/1994.

3. Destarte, o defensor público não faz jus ao recebimento de honorários pelo exercício da curatela especial, por estar no exercício das suas funções institucionais, para o que já é remunerado mediante o subsídio em parcela única.

4. Todavia, caberá à Defensoria Pública, se for o caso, os honorários sucumbenciais fixados ao final da demanda (art. 20 do CPC), ressalvada a hipótese em que ela venha a atuar contra pessoa jurídica de direito público, à qual pertença (Súmula 421 do STJ).

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1201674/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/06/2012, DJe 01/08/2012)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015429-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : HSBC BANK BRASIL S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : BANCO HSBC S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 717/1546

No. ORIG. : 2008.61.82.029421-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico a falta, nestes autos, das folhas 74, 84, 113, 114, 134, 142, 155 e 156.

Oficie-se ao juízo *a quo*, solicitando o envio das folhas apontadas.

Após, restaure-se o instrumento, intercalando-se as folhas nos intervalos próprios, certificando-se o cumprimento.

Por fim, abra-se vista às partes, sucessivamente, para que se manifestem sobre a conformidade do novo traslado.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009621-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009621-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MORILA SERVICOS E COM/ DE PECAS E ACESSORIOS PARA MAQUINAS
LTDA -EPP
ADVOGADO : SP115775 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00001642220144036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Morila Serviços e Comércio de Peças e Acessórios para Máquinas - EPP**, contra decisão de f. 40-42 dos autos da execução fiscal n.º 00000164-22.2014.403.6121, ajuizada pela **União**, e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté, SP.

Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, a *"a executada, ora excipiente, não alega nenhuma compensação já autorizada administrativa ou judicialmente, que possa obstar a regular inscrição do débito"* (f. 55verso).

Alega a agravante que *"a exceção de pré-executividade é instrumento amplamente admitido [...] fundamentalmente utilizado para garantir que o executado não seja alvo de uma cobrança ilegítima e/ou excessiva"* (f. 3).

É o sucinto relatório. Decido.

A ora agravante ofereceu exceção de pré-executividade, em que pleiteou a extinção da execução fiscal com base na compensação de valores que teria recolhido nos termos do art. 31 da Lei n.º 8.212/91 (retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal). Para tanto, formulou pedido para *"o feito sujeitar-se ao rito ordinário de cobrança de modo que, convertendo-se o julgamento em diligência, seja apurado o crédito que a excipiente tem nos cofres da excepta, promovendo-se a compensação para apuração de eventual saldo devedor e/ou a quitação total com a extinção d débito e o arquivamento definitivo do feito"* (f. 42 deste instrumento).

Como se verifica, a própria agravante afirma a necessidade de seja apurado o crédito que alega possuir para promover-se a pretendida compensação.

Nesse cenário, é dizer que é imprescindível dilação probatória, providência de todo incompatível e que não tem lugar em sede de exceção de pré-executividade, pelo que correta sua rejeição. Aliás, a questão encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

"Súmula 393 do STJ: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*"

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes daquela Corte Superior e da 3ª Turma deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *"A exceção de pré-executividade é admissível na Execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"* (Súmula 393/STJ).
2. *No caso concreto, a Corte estadual afirmou que: "a prova de sua não responsabilização pelo pagamento das contribuições cobradas e de que não descumprimento dos poderes conferidos pelo contrato social ou pela lei dependerá de dilação probatória". A revisão desse entendimento exige o reexame do acervo fático-probatório considerado pelo Tribunal de origem, o que é inviável pela via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 528.890/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 08/05/2015)

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPENSAÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. *A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).*

3. *A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

4. ***A eventual e futura compensação, que a agravante alega, não pode ser verificada de plano, assim como não pode ser reconhecida de ofício pelo Juízo, de modo que a exceção de pré-executividade torna-se meio inadequado para sua alegação e, tampouco, para realizar a compensação nos autos executivos.***

5. *Não tendo a agravante trazido relevante argumento, mantém-se a decisão agravada como proferida.*

6. *Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022250-17.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se.

Oportunamente, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012190-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FABIANA AVILA DE MIRANDA CORONA
ADVOGADO : SP358825 RODRIGO RIBEIRO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00101641320154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fabiana Ávila de Miranda Corona**, contra decisão de f. 31-34verso dos autos do mandado de segurança n.º 0010164-13.2015.403.6100, impetrado em face do Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, e em trâmite perante a 11ª Vara Cível Federal de São Paulo, SP.

Alega a agravante que a previsão de exame de suficiência em contabilidade, exigida pela Resolução n.º 1.373/2011, do Conselho Federal de Contabilidade, é ilegal, uma vez que impõe regra não prevista na Lei n.º 12.249/2010.

É o sucinto relatório. Decido.

A concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto exige a relevância da fundamentação jurídica, bem assim a possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do Código de Processo Civil).

O Decreto-Lei 9.245/1976, com as alterações promovidas pela Lei 12.249/2010, foi regulamentado pela Resolução n.º 1.373/2011, do Conselho Federal de Contabilidade, passando-se, então, a exigir o exame de suficiência como requisito para a obtenção de registro profissional da categoria para aqueles que concluíram o Curso de Técnico em Contabilidade em data posterior a 14/06/2010 (data da publicação da Lei 12.249/2010).

Estabelece o art. 12 do Decreto-Lei 9.245/1976, com a nova redação:

*"Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em exame de suficiência e registro no conselho Regional de contabilidade a que estiverem sujeitos.
§ 1º O exercício da profissão, sem o registro a que alude este artigo, será considerado como infração do presente Decreto-lei.*

§ 2º Os técnicos em contabilidade já registrados em conselho Regional de contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão."

Como se observa, o § 2º do art. 12 do aludido decreto garantiu aos técnicos em contabilidade - que solicitassem o registro até junho de 2015 - o livre exercício da profissão, sem a necessidade de aprovação em exame de suficiência.

Neste sentido, o seguinte julgado:

APELREEX 08020774520134058300, Rel. Juiz Convocado IVAN LIRA, sessão de 13/05/2014: "PROCESSUAL

CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO. EXIGÊNCIA DO EXAME. ILEGALIDADE. LEI Nº 12.249/2010. INAPLICABILIDADE. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. I. A exigência de aprovação em exame de suficiência profissional para o exercício da atividade de contador surgiu com o advento da Lei nº 12.249/2010, regulamentada pelas Resoluções do CFC nº 1.301/2010 e 1.373/2011. No entanto, o parágrafo 2º do art. 12 da Lei nº 12.249/2010 garante aos técnicos em contabilidade que requeiram o registro até junho 2015 o livre exercício da profissão, sem qualquer imposição de aprovação em exame de suficiência. II. A exigência de aprovação em exame de suficiência para registro profissional de técnico pelo conselho de contabilidade, no caso em análise, fere o princípio da legalidade. III. Os conselhos Regionais possuem personalidade jurídica própria, autonomia administrativa e patrimonial, tendo competência exclusiva para o registro dos profissionais a eles vinculados. Logo, não precisam de assistência, em juízo, da União, razão pela qual não há que se falar em necessidade da União integrar a lide no polo passivo, sendo ela parte ilegítima. IV. Embargos de declaração providos."

Assim, constatado em Juízo sumário a plausibilidade do direito invocado, afigura-se necessária a concessão da antecipação da tutela recursal, para garantir, a título precário, a inscrição profissional da agravante nos quadros do Conselho Regional de Contabilidade, independentemente da submissão ao exame de suficiência, até decisão de mérito no mandado de segurança originário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 558, CPC, defiro a antecipação da tutela recursal, nos termos supracitados.

Intime-se o agravado para contraminuta.

Oficie-se e publique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009933-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FABIO GALLARDO DIAZ
ADVOGADO : SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PROKRAFT IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 00021802720148260445 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fábio Gallardo Diaz**, inconformado com a r. decisão proferida às f. 187-190 dos autos da execução fiscal n.º 0002180-27.2014.8.26.0445, ajuizada pela **União** em face de **Prokraft Indústria de Embalagens Ltda. e outros** e em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Pindamonhangaba, SP.

Alega o agravante, em síntese, que:

a) "*a constrição dos bens do agravante ocorreu após o parcelamento do crédito tributário*" (f. 11 deste instrumento);

b) o recorrente jamais foi sócio da empresa executada, mas "*unicamente administrador não-sócio*" (f. 12 deste instrumento);

c) "*a decisão que inclui o agravante no polo passivo da demanda , fls. 37, ratificada pela decisão de fls. 187/190, é desprovida de fundamentos legais*" (f. 14 deste instrumento);

d) não restou comprovada a prática das situações elencadas no artigo 135 do Código Tributário Nacional;

e) "*somente após o esgotamento do patrimônio da sociedade e restando cabalmente comprovado que o sócio ou o administrador agiu dolosamente contra a lei ou o contrato social é que será possível a sua incursão no polo passivo de um cobro*" (f. 19 deste instrumento).

Pleiteia-se seja deferido efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação de que o recorrente "vive com a iminência de constrição de outros bens de sua propriedade até satisfação do crédito exequendo" (f. 23 deste instrumento).

Além disso, a ordem de penhora, por si só, não representa perigo de dano, como resulta do § 6º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011116-56.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011116-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Mato Grosso do Sul
SEBRAE/MS
ADVOGADO : RJ136546 GABRIEL NOGUEIRA PORTELLA NUNES PINTO BRAVO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020924620154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Mato Grosso do Sul - SEBRAE/MS**, contra decisão proferida nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0002092-46.2015.403.6000, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

A agravante foi intimada pela imprensa oficial da decisão recorrida, em 05 de maio de 2015, conforme documento de f. 602 deste instrumento.

Não obstante isso, somente no dia 19 de maio de 2015 protocolizou-se o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de 10 dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil, tendo em vista que seu prazo recursal começou a fluir no dia 06 de maio de 2015, findando-se no dia 15 do mesmo mês.

Cumprido destacar ainda que, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 426/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região (certidão de f. 662 deste instrumento).

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que à agravante tenha sido deferido pedido de justiça gratuita. Não há, também, pleito do referido benefício no presente recurso.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010863-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010863-8/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : ROBERTO DE BARROS PIMENTEL |
| ADVOGADO | : SP302552 MURILLO LEITE FERREIRA e outro |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal - MEX |
| ADVOGADO | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00077937620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Roberto de Barros Pimentel**, contra a r. decisão exarada às f. 102-105 dos autos do mandado de segurança n.º 0007793-76.2015.4.03.6100, impetrado em face do Chefe do Serviço de Fiscalização de Produtos Controlados da 2ª Região Militar e em trâmite perante o Juízo Federal da 9ª

Vara de São Paulo, SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

In casu, o agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região (certidão de f. 63 deste instrumento).

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que ao agravante tenha sido deferido pedido de justiça gratuita. Não há, também, pleito do referido benefício no presente recurso.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012044-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ESSEX TRADE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030025220154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Diante da iminência da realização do leilão e visando a assegurar o resultado útil do julgamento final, defiro em parte o pedido de liminar, apenas para suspender o leilão das mercadorias, decisão que tomo com base no poder geral de cautela.

Não é caso de deferimento integral do pedido, providência de caráter satisfativo que não deve ser tomada, como regra, sem a oitiva da parte contrária.

Comunique-se ao juízo "a quo", para cumprimento.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para oferecer sua resposta.

Posteriormente, abra-se vista dos autos à d. Procuradoria Regional da República.

ET: ao cientificar-se a agravante, intime-se para regularizar, em 48 horas, a falha apontada à f. 964, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36868/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009383-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070333020154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Danone Ltda.**, contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0007033-30.2015.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito.

Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência do recurso.

Decorrido o prazo próprio, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
NELTON DOS SANTOS

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011989-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011989-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COOPERSEMO COOPERATIVA DE SERVICOS DE TRANSPORTES
ADVOGADO : SP186177 JEFERSON NARDI NUNES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : ALEXANDER CHINEZE GOULART
ADVOGADO : SP238879 RAFAEL SAMARTIN PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050881820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de realização de nova perícia médica nos autos de ação de indenização por danos materiais e morais.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, a agravante, para comprovação da tempestividade do recurso, juntou apenas cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo - AASP (f. 86), deixando de instruir o recurso com cópia da certidão de intimação, publicada no Diário Oficial ou proveniente dos autos do processo originário, em inobservância à exigência do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

A publicação da AASP, sem caráter oficial, extraída da *internet*, nas condições havidas no caso concreto, não cumprem nem suprem a exigência legal, conforme revelam os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

- AGA 1327205, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJU 14/10/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. BOLETIM DA AASP - ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. NÃO-OBSERVÂNCIA DO ART. 544, § 1º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A ausência de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não-conhecimento do recurso. 2. A cópia do boletim da Associação dos Advogados de São Paulo, ao contrário do que quer fazer crer o recorrente, não comprova a publicação do julgado recorrido, na medida em que dele não consta a certificação do Tribunal Estadual. 3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal. Precedentes do STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

- AI 2009.03.00.005927-5, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, DJU 13/05/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. PUBLICAÇÃO PELA AASP. INSUFICIÊNCIA. A publicação da intimação pela AASP-Associação dos Advogados de São Paulo é insuscetível de evidenciar, sem outros questionamentos, a tempestividade do recurso. Agravo desprovido".

- AI 200003000381455; Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; DJF3 31/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA ESSENCIAL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. CÓPIA DA PUBLICAÇÃO ENCAMINHADA PELA AASP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O agravante juntou cópia de aviso emitido pela Associação dos Advogados de São Paulo informando a publicação da decisão agravada, visando comprovar a tempestividade do recurso. 2. O aviso da AASP não foi acompanhado de cópia da publicação original do Diário Oficial, mas somente de dados a respeito da publicação da decisão digitados e impressos, razão pela qual tal documento não tem presunção de fé pública. 3. Precedentes do STJ e desta Corte. 4. Devido ao lapso de tempo

transcorrido entre o proferimento da decisão agravada e a informação da AASP colacionada aos autos, não há como saber se houve, nesse interregno, alguma outra forma de intimação pessoal anterior à publicação, o que seria comprovado somente com a cópia integral do processo originário. 5.Agravo inominado não provido".

No mesmo sentido, as recentes decisões monocráticas proferidas no âmbito desta Corte: AI 0020457-48.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO; AI 2009.03.00.028023-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; AI 0013557-49.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA; e AI 0020368-25.2011.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO.

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

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36881/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019339-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019339-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ING BANK N V e outro
: ING CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059242020114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ING BANK N V E OUTRO contra decisão do MM. Juízo *a quo*, em mandado de segurança, recebeu apenas no efeito devolutivo recurso de apelação ofertado contra sentença que concedeu parcialmente a segurança.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que os apelos e a remessa oficial relativos ao *mandamus* originário (processo n. 0005924-20.2011.4.03.6100) já foram decididos pela Terceira Turma desta Corte.

Nesses termos, não subsiste a controvérsia vertida no presente recurso, o qual resta, portanto, prejudicado.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.020763-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : JULIANA NUNES MATOS AYRES
AGRAVADO(A) : MARIA TEODORO LOPES
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
: ASSOCIACAO BENEFICENTE DE CAMPO GRANDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00072935320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Estado do Mato Grosso do Sul em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que o Estado de Mato Grosso do Sul e o Município de Campo Grande-MS forneçam imediatamente à autora o tratamento domiciliar constante do item 5 do laudo médico de fls. 25/27; caso não seja possível o fornecimento imediato desse tratamento, referidos entes (Estado de Mato Grosso do Sul e Município de Campo Grande-MS), deverão providenciar a reinternação imediata da autora na Associação Beneficente Santa Casa ou em outro hospital apto a recebê-la e tratá-la, até que seja fornecido o tratamento domiciliar, o que deverá se dar no prazo máximo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, para o caso de descumprimento da presente decisão por parte dos réus.

Decido.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que já foi proferida sentença na ação ordinária. Nesses termos, entendo que a discussão acerca do juízo liminar mostra-se prejudicada pela sentença, não sendo mais possível apreciar esse tema em sede de agravo.

Isso porque a prolação da sentença se sobrepõe a todas as demais decisões proferidas anteriormente, somente podendo ser alterada por meio de apelação.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em casos análogos ao presente:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.

2. *Recurso especial prejudicado.*"

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Assim, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36862/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060721-35.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.060721-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal ALDA BASTO |
| APELANTE | : PASTIFICIO EXTRANEVE LTDA |
| ADVOGADO | : SP098738 CRISTHIANE MAIA VAZ DE LIMA |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| No. ORIG. | : 00.00.00007-5 1 Vr SOCORRO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela autora PASTIFICIO EXTRANEVE LTDA. em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado em sede de embargos à execução fiscal objetivando o não prosseguimento da execução fiscal, tendo em vista que nos cálculos apresentados estão inseridos a atualização monetária e os juros de mora.

Inconformado, apela a autora às fls. 53/86.

Às fls. 109 os advogados da apelante apresentam renúncia expressa ao mandato e às fls. 110/111 acostam aos autos notificação judiciais, cumpridos os requisitos do art. 45 do CPC.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, observo que, ante a renúncia expressa dos advogados da parte apelante foi determinada a intimação pessoal da autora para que regularizasse sua representação processual (fls. 113).

O presente recurso não merece prosperar, porquanto a parte apelante, apesar de intimada pessoalmente através de oficial de justiça para constituir novos patronos, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal para regularizar sua representação processual, nos termos da certidão de fl. 119 verso.

Dessarte, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, incide, na espécie, o disposto no art. 267, IV do CPC, pelo que é de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA AO MANDATO. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADE NÃO SANADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO RECURSO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, 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. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. No caso dos autos, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil. É firme o entendimento, no STJ e neste Corte Regional, no sentido de que, a parte, após a renúncia de seu advogado, e tendo ciência inequívoca desta, não demonstrando interesse em nomear outro, resta sobejamente caracterizada a superveniente irregularidade da representação processual, o que leva ao não conhecimento do recurso por falta de pressuposto processual. Precedentes: AGA 200700851695, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, 15/09/2010; AC 199903991072928, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA: 25/09/2007; AMS 00028433920064036100, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011 PÁGINA: 872; AMS 00112839220044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0021569-23.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA . INTIMAÇÃO PESSOAL DA RECORRENTE. INÉRCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1 - Diante da ausência de representação processual da parte autora, determinou-se a sua regularização, por meio de intimação pessoal.

2- Decorreu o prazo para manifestação da requerente, sem que houvesse qualquer manifestação desta acerca da regularização de sua representação processual.

3- Evidenciada a perda da capacidade postulatória , um dos pressupostos para desenvolvimento válido do processo, de rigor a inadmissibilidade do recurso.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002884-57.2007.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2012)

EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. NECESSIDADE DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL PELO ADMINISTRADOR.

É impositiva a extinção dos embargos à execução fiscal opostos pela massa falida quando o seu administrador deixa de regularizar-lhe a representação processual, a despeito de pessoalmente intimado a fazê-lo. (TRF4, AC 5005619-48.2013.404.7006, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Rômulo Pizzolatti, juntado aos autos em 12/11/2014)

EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA DE MANDATO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NÃO REGULARIZADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

Impõe-se extinguir o processo sem resolução de mérito, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular, quando a parte embargante, sabedora do ônus, deixa de regularizar a sua representação processual. (TRF4, AC 5001066-55.2013.404.7006, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Luiz Carlos Cervi, juntado aos autos em 16/07/2014).

Ante ao acima expendido, resta prejudicada a apelação interposta.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV do CPC. Fica prejudicada a apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004091-37.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004091-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DR PROMAQ IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP297086 BRUNO FORLI FREIRIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040913720024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por DR PROMAQ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. da sentença que extinguiu a AÇÃO DECLARATÓRIA DE SATISFAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO, DE REPETIÇÃO DE INDEBITO, CUMULADA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA sem exame do mérito em relação ao INSS e julgou improcedente o feito em relação à FAZENDA NACIONAL.

A autora alegou constar dos cadastros dos réus uma dívida total de R\$ 249.860,57 (31/05/2001). Em relação ao débito existente perante o INSS (R\$ 157.161,04), a autora sustentou o seu integral adimplemento por meio de parcelamentos concedidos desde 1994. Quanto ao débito existente na Procuradoria da Fazenda Nacional (R\$ 92.441,50), afirmou que se tratava de dívida ativa objeto da execução fiscal nº. 1999.61.82.014534-5, extinta nos termos do artigo 26 da LEF. Por fim, no tocante à dívida apontada pela Secretaria da Receita Federal (R\$ 258,03), ela se refere a multa pelo atraso na entrega da DCTF do 4º trimestre de 1998, recolhida a contento. Afirmou, ainda, que os valores pagos em decorrência do parcelamento no REFIS suplantam o valor da dívida existente, o que gerou o crédito de R\$ 78.161,29.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Foi deferida a produção da prova pericial contábil.

Apresentado o laudo às fls. 348/380.

Sobreveio a sentença sem exame do mérito em relação ao INSS, tendo em vista a competência da União para administrar a arrecadação e fiscalização de todas as contribuições previdenciárias, e de improcedência em relação à FAZENDA NACIONAL, condenada a autora em verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Embargos de declaração rejeitados às fls. 501.

Inconformada, apela a autora. Afirma que a exclusão do INSS do polo passivo somente poderia ocorrer mediante prova da quitação dos débitos, e não por sucessão processual. Sustenta que o laudo do perito atestou que ela nada deve ao INSS, havendo apenas um débito de R\$ 106,20 junto à Fazenda Nacional. Afirma que o juiz suscita análise subjetiva despida de argumentação técnica e sem a necessária fundamentação, e que se o perito errou na atualização do débito, como constou da sentença, deveria ter o juiz mandado o perito corrigir a conta.

Com contrarrazões. Em preliminar, alega a Fazenda a perda de objeto da presente demanda, pois os créditos tributários administrados anteriormente pela PGFN restaram extintos por pagamento ou cancelamento, restando prejudicada a análise do presente recurso pela perda de objeto, inclusive quanto aos créditos tributários administrados pelo INSS (créditos previdenciários), haja vista que a alegação da parte envolve a consolidação de todos eles no programa de parcelamento REFIS, nos termos do artigo 2º, §3º, da Lei 9.964/00.

Dispensada a remessa ao MPF e ao revisor.

É o relatório. Decido.

O feito foi sentenciado em 31/07/2009.

Em preliminar de contrarrazões, alega a Fazenda a perda de objeto da presente demanda, tendo em vista que os créditos tributários oriundos da Receita Federal do Brasil e inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (sistema CIDA) foram todos extintos mediante o pagamento integral (opção pelo pagamento à vista prevista na Lei 11.941/2009), alocação de pagamento (pagamentos no âmbito de programa de parcelamento REFIS) ou cancelamento administrativo, conforme demonstram as CDA's atualizadas juntadas na presente manifestação. Afirma que, na medida em que os créditos tributários administrados anteriormente pela PGFN restaram extintos por pagamento ou cancelamento, resta prejudicada a análise do presente recurso pela perda de objeto, inclusive quanto aos créditos tributários administrados pelo INSS (créditos previdenciários), haja vista que a alegação da parte envolve a consolidação de todos eles no programa de parcelamento REFIS, nos termos do artigo 2º, §3º, da Lei 9.964/00.

Desse modo, com base nas informações prestadas pela Fazenda, verifica-se, de fato, a perda de interesse de agir superveniente, pois não há qualquer débito da autora com a Fazenda Nacional.

Sem condenação em verba honorária, tendo em vista que parte dos créditos foi extinta por pagamento e parte por cancelamento e alocação.

Ante o exposto, EXTINGO O FEITO, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e JULGO PREJUDICADA a apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054154-22.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.054154-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MAKTUB COM/ E CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00541542220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Maktub Comércio e Confecções de Roupas Ltda em face de sentença que, à vista do cancelamento da inscrição em dívida ativa, declarou extinta a presente execução, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Requer a executada/apelante a reforma da sentença, para que sejam majorados os honorários advocatícios

arbitrados.

Decido.

A controvérsia limita-se aos honorários advocatícios arbitrados em favor da parte executada.

Na espécie a execução fiscal foi extinta em razão do cancelamento da inscrição do crédito tributário em dívida ativa, conforme requerido pela exequente, sendo certo que o pedido de extinção ocorreu após a parte executada ter apresentado exceção de pré-executividade.

Nesse contexto, andou bem a r. sentença em condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez ocorrida a citação. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.

2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.

3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que 'se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes'.

4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.

5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: 'a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência'. Precedentes.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp nº 818.522/MG, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, j. 20.06.2006, DJ de 21.08.2006, g.n.)

Portanto, em decorrência do princípio da causalidade, correta a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, consoante critérios previstos no artigo 20 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Registre-se, por oportuno, que a exequente informou nos autos o cancelamento da inscrição em dívida ativa, requerendo a extinção do executivo fiscal nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.836/80.

Destaque-se que a aplicação do aludido dispositivo não impede a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez tendo sido realizada a citação da parte executada, conforme julgado alhures mencionado. No mesmo sentido é a Súmula nº 153 do C. STJ, *verbis*:

"a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência"

Agregue-se, ademais, que a executada constituiu advogado para defender-se nos autos, tendo, inclusive, apresentado defesa anteriormente à extinção do feito.

Quanto ao montante a ser arbitrado a título de honorários, destaque que deve ser observado o princípio da proporcionalidade, bem assim obedecidas as disposições do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem tampouco aos percentuais estabelecidos no § 3º do aludido artigo. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.

2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.

3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (destaquei)

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/05/2010, DJE 08/06/2010).

Na espécie, o Juízo *a quo* houve por bem arbitrar a verba honorária em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), valor esse que, considerando tratar-se de causa de baixa complexidade, onde nem mesmo houve a oposição de embargos à execução, se mostra suficiente à remuneração condigna do patrono da executada, além de encontrar-se conforme entendimento que vem sendo adotado, reiteradamente, pela E. Quarta Turma (AC 0005733-81.2011.4.03.6000, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 06/04/2015; AC nº 0008671-52.2007.4.03.6109, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, j.12/02/2015, v.u., D.E. 27/02/2015)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo interposto, nos termos da fundamentação, mantendo a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023836-74.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023836-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO JULIANA
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada com escopo de reincluir o autor em programa de parcelamento REFIS, com anulação dos efeitos da Portaria nº 373/04 do Comitê Gestor do REFIS. Valorada a ação em R\$ 1.000,00.

Os autos foram distribuídos ao Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo/SP e encaminhados à 7ª Vara Federal de

São Paulo/SP para verificação de prevenção em relação ao Mandado de Segurança nº 2004.61.00.017293-0. O Juízo Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP informou se tratar da mesma causa de pedir e pedido, portanto é hipótese de litispendência.

Com o retorno dos autos, o magistrado a quo instou a autoria a juntar a inicial do mandado de segurança nº 2004.61.00.017293-0, determinação cumprida às fls. 179/193.

Sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de litispendência. Não houve condenação em honorários advocatícios em razão da ausência de citação da Ré.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, sustentando a inexistência de identidade entre as partes e os pedidos, por serem ritos processuais diversos. Requer a reforma integral da r. sentença.

Sem intimação para contrarrazões ante a ausência de citação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório, dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

A questão controvertida nos autos cinge-se ao reconhecimento de litispendência entre ação ordinária e mandado de segurança.

A litispendência se dá quando ajuizada ação idêntica a outra que já está em curso, sendo idênticos os elementos da ação, ou seja, mesmas partes, causa de pedir e pedido. Consoante estabelece o inciso V, do art. 267, do Código de Processo Civil, verificada a litispendência deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito. Ainda, a teor do § 4º, do artigo 301, do mesmo diploma legal, a litispendência pode ser alegada pela parte ou reconhecida de ofício, tratando-se de questão de ordem pública.

No caso dos autos, a autoria impetrou mandado de segurança nº 2004.61.00.017293-0 em 22/06/2004 objetivando "restabelecer a situação jurídica, reintegrando o Impetrante ao REFIS - Programa de Recuperação Fiscal, anulando-se *in casu* os efeitos da Portaria nº 373/04 do Comitê Gestor do REFIS, (...) " - fl. 192. Por outro lado, a presente ação foi ajuizada em 25/08/2004, com escopo de "restabelecer a situação jurídica, reintegrando o Autor ao REFIS - Programa de Recuperação Fiscal, anulando-se *in casu* os efeitos da Portaria nº 373/04 do Comitê Gestor do REFIS (...)".

Portanto, afere-se identidade entre os pedidos e a causa de pedir, ocasionando o reconhecimento da litispendência. Ademais, a despeito de não haver identidade entre os polos passivos das demandas, o resultado buscado pelo litigante é o mesmo, isto é, sua inclusão em programa de parcelamento, com a anulação de Portaria nº 373/04 do Comitê Gestor do REFIS.

A respeito da possibilidade de se reconhecer a litispendência entre Mandado de Segurança e ação ordinária, assim tem decidido o C. STJ, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCEPCIONAL POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE LITISPENDÊNCIA ENTRE MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO DECLARATÓRIA. PRECEDENTES. TABELIÃO DE NOTAS E DE PROTESTO DE TÍTULOS. CONCURSO DE REMOÇÃO REGIDO POR LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF COM EFEITOS EX TUNC. ADI 3.522/RS. PRETENSÃO DE QUE SEJAM AFASTADOS OS EFEITOS DA CITADA ADI COM A CONSEQUENTE MANUTENÇÃO DA ORA RECORRENTE NA TITULARIDADE DO TABELIONATO (EFEITO JURÍDICO). IDENTIDADE DE CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A tradição *jusprocessualista* analítica do instituto da litispendência (e da coisa julgada) apoiava-se na ocorrência da tríplice identidade elementar entre duas ações: mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir, teoria que foi acolhida integralmente pelo CPC/73 (art. 301, § 3o.); por isso que era inaceitável a ocorrência de litispendência entre um pedido mandamental e uma ação ordinária, porquanto é óbvio que os respectivos polos passivos são distintos.

2. Entretanto, esta Corte Superior, seguindo orientações doutrinárias mais recentes, entendeu que é excepcionalmente possível a litispendência entre mandado de segurança e ação ordinária, uma vez que tal fenômeno se caracteriza quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. Precedentes do STJ. Ressalva do ponto de vista do Relator.

3.

5. Recurso Ordinário desprovido, em face da constatação da litispendência, com a ressalva do ponto de vista do Relator."

(RMS 38.889/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 07/02/2014).

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO MANDAMENTAL E AÇÃO ORDINÁRIA. DISCUSSÃO RELATIVA À MESMA MATÉRIA. RECONHECIMENTO.

1. "É excepcionalmente possível a ocorrência de litispendência ou coisa julgada entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, entendendo-se que tal fenômeno se caracteriza, quando há identidade jurídica, ou seja, quando as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas; no pedido mandamental, a autoridade administrativa, e na ação ordinária a própria entidade de Direito Público" (AgRg no REsp 1339178/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/03/2013).

2. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201400746103, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:19/08/2014).

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu a litispendência entre o presente feito e o anterior mandado de segurança nº 2004.61.00.017293-0.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005549-82.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005549-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : APETECE SISTEMA DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da r. sentença (fls. 388/392), concessiva da segurança, mediante a qual restou determinado à autoridade coatora a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Em sua apelação a União, em síntese, alega que à época da impetração do *mandamus*, o débito oriundo da CDA 80204048658-82 representava óbice à expedição da Certidão de Regularidade Fiscal. Pede a reforma da sentença *a quo* (fls. 401/403).

Contrarrazões apresentadas a fls. 411/413.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 416/419).

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Sem preliminares, passo, então, a análise do mérito.

Por primeiro, o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *mandamus*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao

contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo desta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Nesse sentido, a Jurisprudência do STJ:

Processual Civil. Embargos de Divergência (art. 546, I, CPC -; art. 266, RISTJ). Mandado de Segurança. Certidão Negativa de Débito. CND. Liminar. Decurso de Prazo de Validade da CND.. Persistência do Objeto. CPC, art. 267, VI.
1. Deferida a liminar (art. 7º, II, Lei 1.533/51), o prazo de validade da CND, por si, não revela a falta do interesse de agir, uma vez que o mandamus não se exaure com a decisão preambular, nem o decurso do tempo dos efeitos de certidão expedida são causas extintivas do direito vindicado. O mérito deve ser examinado para a afirmação, ou não, das conseqüências jurídicas do direito vindicado.
2. Precedentes jurisprudenciais.
3. Embargos acolhidos.
(EREsp 207.889/SC, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18.02.2002, DJ 17.06.2002 p. 183)

Também a Jurisprudência desta Corte (AMS n. 285055, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010; AC 200903990011290, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:05/05/2009 PÁGINA: 167.)

Pois bem.

A exigência de certidão de regularidade fiscal à prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN, *in verbis*:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

O art. 206 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Desse modo, a simples existência de um débito é razão suficiente para obstar a emissão da certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. Da documentação juntada aos Autos restou comprovada que parte dos débitos da recorrida (CDA 80.7.98.000207-72, 80.2.98.000396-04, 80.6.98.001124-83 E 80.6.98.001125-64), encontra-se com a exigibilidade suspensa, visto que foram incluídos no REFIS em razão do deferimento da tutela antecipada na ação declaratória nº 2004.61.00.027849-5.

Com relação ao débito alegado pela apelante (CDA 80.2.04.048685-82), da documentação juntada a fls. 174 constata-se que extinta por força do pagamento integral do débito.

Assim, à época da impetração do *mandamus*, estando os créditos tributários da recorrida com sua exigibilidade suspensa ou quitados, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, procedente do pedido, determinante da expedição de CP-EN, desde que não constem outros débitos em abertos e exigíveis que não os mencionados pelo juízo *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009006-57.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CIESA S/A COM/ IND/ EMPREENDIMENTOS
ADVOGADO : SP124083 MAURICIO GUIMARAES CURY e outro
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00090065720054036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

A decisão nos autos do Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.076502-8, interposto por CIESA S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA E EMPREENDIMENTOS, na presente ação, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de interesse econômico ou jurídico da União para justificar sua inclusão na demanda como terceira interveniente. Assim, nos termos da decisão de fls. 1.150/1.154, parte final, determino a remessa dos autos à Justiça Estadual.

São Paulo, 12 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000405-35.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000405-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PHAMAS IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada com escopo de anular ato de exclusão de programa de parcelamento REFIS. Valorada a ação em R\$ 5.000,00.

À fl. 117, o magistrado a quo determinou a emenda da inicial para adequação do valor da causa ao montante do débito atualizado, com recolhimento das custas devidas, sob pena de extinção do feito.

Às fls. 121/123, a autoria formulou pedido de reconsideração e noticiando a interposição de agravo de instrumento em face da r. decisão de emenda da exordial.

Sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267 do CPC, em razão do descumprimento da determinação de adequação do valor da causa. O Juízo a quo afirmou ainda não ter sido proferida decisão no agravo de instrumento interposto pela autora. Condenada a autoria ao pagamento de

honorários advocatícios fixados em R\$500,00.

Inconformada, a autoria maneja recurso de apelação, asseverando não haver controvérsia em relação ao débito propriamente dito, apenas irresignação contra ato de exclusão do REFIS, por conseguinte, o proveito econômico não corresponde à dívida atualizada como entendeu a r. sentença. Pugna pela reforma integral da r. sentença ou, subsidiariamente, pela concessão de prazo para adequação do valor da causa e recolhimento de custas. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Após a apresentação de contestação e réplica, o Juízo a quo converteu o julgamento em diligência para que fosse adequado o valor da causa ao débito atualizado, determinação que a autoria deixou de cumprir no prazo fixado, tendo formulado pedido de reconsideração.

A toda causa será atribuído um valor determinado, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato (art. 258 do CPC), cabendo ao magistrado, mesmo de ofício, adequar o valor da causa quando há subsídios suficientes a comprovar que o valor dado na exordial é irrisório.

É o caso dos autos, pois a autoria busca prosseguir em programa de parcelamento, anulando ato de exclusão, assim, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido pelo autor, in casu, o débito que se pretende continuar em parcelamento.

Nesse sentido, colaciono decisão deste Egrégio Tribunal Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. REINCLUSÃO AO REFIS. PROVEITO ECONÔMICO. MONTANTE DO DÉBITO A SER MANTIDO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. - Em ação objetivando a reinclusão do contribuinte no REFIS, o valor atribuído à causa deve corresponder ao quantum da dívida que pretende manter no parcelamento. Precedentes do STJ. - In casu, objetiva o recorrente na ação originária sua reinclusão ao REFIS, o que evidencia que o benefício econômico que obterá, se ao final a demanda for procedente, equivale ao montante dos débitos que pretende sejam mantidos no programa de parcelamento, consoante definiu a decisão recorrida. - A questão relativa ao fato de informar que continua a pagar as parcelas, mesmo após a sua exclusão do REFIS não tem o condão de modificar esse entendimento, pois eventual consideração desses pagamentos pelo fisco para fins de abatimento do débito não exclui o proveito econômico imediato que a recorrente pretende com o seu pleito de restabelecimento do parcelamento. - Agravo de instrumento desprovido."(AI 00035959420144030000, Rel. Juíza Convocada Simone Schroder Ribeiro, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 26/02/2015).

Na hipótese em tela, o autor deixou de cumprir a determinação de adequação do valor à causa, portanto, de rigor a extinção do feito nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.

À título ilustrativo, colaciono alguns julgados desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - PROTESTO - VALOR DA CAUSA - ARTIGOS 258 E 259, CPC - ADEQUAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. Dispõe o art. 258 do Código de Processo Civil: "Art. 258: A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato." 2. "A exigência legal de atribuir-se sempre valor à causa justifica-se, por exemplo, porque: a) é critério para a determinação da competência de juízo; b) serve de parâmetro para a fixação do tipo de procedimento a ser seguido na tramitação da ação judicial; c) é base de cálculo para a taxa judiciária das custas iniciais (de distribuição - CPC 257), de preparo de recurso (CPC 511 e demais despesas processuais; d) é tomado por base para a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência (CPC 20); e) serve de base para a condenação do litigante de má-fé; f) é parâmetro para a fixação da multa pela oposição de EDcl protelatórios (CPC 538 par. ún.)" (Cf. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10ª ed., 2007, nota 2 ao art. 258, p. 495). 3. O valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, conforme disposto nos arts. 259, caput e 282, V, do Código de Processo Civil, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma. 4. Do artigo 258, do Código de Processo Civil, infere-se a obrigatoriedade da determinação do valor da causa ao estabelecer que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, mas nos limites de petitum. 5. É de rigor que se imponha ao autor o ônus da atribuição correta de valor à causa. 6. É dever da parte indicar como valor da causa quantia equivalente ao provável proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda. 7. Quando se trata de ação de conhecimento em que pretende o autor um benefício patrimonial ou econômico, é curial a correlação com este do valor dado à causa. 8. A parte pleiteia a abstenção da impetrada de protestar as CDAs elencadas na inicial (fl.

27) e à causa foi dado o valor de R\$ 1.000,00 e a impetrante/agravante está sendo executada em, pelo menos, R\$ 2.258.588,93 (fl. 32). 9. Em que pese a generalidade do pedido, é manifesta a discrepância entre o valor atribuído e o valor do título que diz protestado, ensejando a correção do primeiro, para adequação ao benefício patrimonial almejado. 10. Não merece acolhimento a alegação de afronta ao acesso ao Judiciário, posto que a Lei nº 9.289/96 estabelece que as custas são devidas em percentual sobre o valor da causa, fixando, entretanto, um limite (R\$ 1.915,38, segundo a Resolução 278/2007, do Conselho de Administração desta Corte). 11. Agravo de instrumento improvido."(AI 00262003420144030000, Rel. Des. Fed. Nery Junior, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 29/01/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. AÇÃO DECLARATÓRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. DETERMINAÇÃO DE EMENDA À INICIAL. DESCUMPRIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. 2. É possível ao juiz alterar o valor da causa ex officio, ou ainda determinar à parte que emende a inicial, de sorte a conferir à demanda valor compatível ao proveito econômico pretendido, sob pena de extinção do feito (arts. 284, par. ún. e 295, VI, c/c 267, I e IV, do CPC). 3. Na presente hipótese, o r. Juízo a quo, inicialmente determinou que fosse conferida à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, recolhendo-se as custas complementares, providências que não foram cumpridas pelo autor, o qual, na ocasião, entendeu correto o quantum indicado, manifestando-se pela necessidade de perícia contábil para apuração do valor a que tem direito compensar. 4. O pedido vertido na presente ação refere-se ao reconhecimento da inconstitucionalidade e da ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL, PIS/PASEP e COFINS, autorizando-se a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com tributos da mesma espécie. O valor da causa deve espelhar o conteúdo material do pleito, que, in casu, é perfeitamente identificável, mediante simples cálculo aritmético, dispensando operações de maior complexidade para se aferir o quantum correspondente, razão pela qual, dispensável a perícia judicial. 5. Não se mostra razoável a indicação de quantum manifestamente irrisório, frente ao bem da vida perseguido pelo autor, razão pela qual, faz-se necessária a sua adequação ao benefício econômico pretendido. 6. Não restou caracterizado qualquer cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. 7. Embora concedida a oportunidade ao autor para regularização do feito, a fim de conferir à causa valor condizente com o benefício econômico pretendido, tal diligência não restou cumprida, sendo cabível, portanto, a extinção do processo sem julgamento do mérito. 8. Precedentes do E. STJ. 9. Apelação improvida."(AC 00042331220004036114, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, TRF3 - Sexta Turma, DJF3 de: 02/06/2008).

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença ora guerreada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000697-16.2006.4.03.6006/MS

2006.60.06.000697-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PEDRO CROCCO
ADVOGADO : MS005940 LEONARDO PEREIRA DA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 740/1546

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA da decisão de fls. 167/v, que reconheceu a ilegitimidade ativa do autor, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

A autarquia alega existência de omissão diante da ausência de condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios.

Devidamente intimado a se manifestar, o autor deixou transcorrer o prazo sem qualquer impugnação.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão a embargante, eis que o artigo 20 do CPC permite a condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, e nesse aspecto a decisão recorrida foi omissa.

Desta forma, considerando as circunstâncias do caso concreto, entendo que o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) afigura-se adequado e suficiente para remunerar o trabalho executado pela Procuradoria Federal, consoante disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, eis que a solução da causa não demandou incursão em seu mérito.

Ante o exposto, acolho os declaratórios com efeitos infringentes tão somente para condenar o autor ao pagamento de honorários fixados em R\$ 5.000,00, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, mantida, no mais, a decisão que reconheceu a ilegitimidade ativa.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004006-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004006-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : BRR GERENCIAMENTO E PLANEJAMENTO S/A |
| ADVOGADO | : SP138377 MANUEL INACIO ARAUJO SILVA e outro |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença (fls.292/295), concessiva da segurança, ratificadora da liminar, mediante a qual restou determinado à autoridade coatora a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, sendo os únicos obstáculos à emissão a irregularidade na garantia dos débitos indicados na impetração.

Em sua apelação a União, em síntese, alega que inexistente risco de prejuízo de difícil ou incerta reparação e que não houve comprovação do direito líquido e certo e do interesse processual. Afirma existir uma prestação em atraso, de tal forma que os créditos não estão suspensos. Ao fim, pleiteia a reforma da decisão *a quo*.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 312/326.

Parecer do Ministério Público Federal pela inexistência de interesse público (fls. 328).

Passo a decidir.

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

provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Primeiramente, afastado a preliminar de falta de interesse de agir, visto que o alegado ato coator restou devidamente demonstrado, consistente na negativa de expedição da certidão negativa de débitos ou da certidão positiva com efeitos de negativa de débitos.

Noutro passo, a preliminar de falta de *periculum in mora* também não deve prevalecer, porquanto a indevida negativa de expedição da mencionada certidão pode dificultar ou mesmo inviabilizar o regular exercício das atividades empresariais da impetrante.

A preliminar de falta de direito líquido e certo se confunde com o mérito e com ele será apreciado.

Também se afigura importante ressaltar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *mandamus*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo desta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Nesse sentido, a Jurisprudência do STJ:

Processual Civil. Embargos de Divergência (art. 546, I, CPC -; art.

266, RISTJ). Mandado de Segurança. Certidão Negativa de Débito. CND.

Liminar. Decurso de Prazo de Validade da CND.. Persistência do Objeto. CPC, art. 267, VI.

1. Deferida a liminar (art. 7º, II, Lei 1.533/51), o prazo de validade da CND, por si, não revela a falta de interesse de agir, uma vez que o mandamus não se exaure com a decisão preambular, nem o decurso do tempo dos efeitos de certidão expedida são causas extintivas do direito vindicado. O mérito deve ser examinado para a afirmação, ou não, das conseqüências jurídicas do direito vindicado.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 207.889/SC, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18.02.2002, DJ 17.06.2002 p. 183)

Também a Jurisprudência desta Corte (AMS n. 285055, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010; AC 200903990011290, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/05/2009 PÁGINA: 167.)

Pois bem.

A exigência de certidão de regularidade fiscal à prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN, *in verbis*:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

O art. 206 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Desse modo, a simples existência de um débito é razão suficiente para obstar a emissão da certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. A questão das suspensão ou extinção dos créditos que impediam, na data do ajuizamento, a expedição da certidão pleiteada pela impetrante restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante da r. sentença *a quo* - fl. 294:

"(...)

Constata-se que os débitos em questão, inscritos em dívida ativa, são objetos das ações de execuções fiscais de nº 20046182032513-8; 20046182020135-8, 20056182028426-8 foram quitados ou estão com sua exigibilidade suspensa, conforme comprova-se pelos documentos carreados nos autos, procedem as argumentações expostas na inicial

Portanto, ao não conceder a certidão positiva com efeito de negativa agir-se-ia de forma contrária à lei e, portanto, enseja-se a proteção do mandamus.

Além disso, a certidão fornecida retrata a situação da empresa, por isso certidão positiva com efeito de negativa, a fim de que seja atestado que existem débitos mas que estes estão em discussão ou com a exigibilidade suspensa. Desta forma, garantida a situação da impetrada, bem como o funcionamento da empresa impetrante."

Assim, estando todos os créditos tributários da recorrida com sua exigibilidade suspensa ou mesmo estando extintos, não remanescem razões para que a Fazenda Nacional se oponha à expedição da CPEN. No caso concreto, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, procedente, em que se determinou a expedição de CP-EN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010734-14.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EXPRINTER LOSAN S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP219194 JULIA FABIANA DE MENESES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da a r. sentença de fls. 286/290, que concedeu a segurança pleiteada para que fosse expedida certidão positiva com efeitos de negativa, desde que inexistentes quaisquer outros débitos que não os relacionados na exordial da presente ação.

Sustenta a recorrente, em síntese, que não restou demonstrado o direito líquido e certo da impetrante em razão de não ter sido comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário derivado do processo administrativo n. 16327.002269/99-64. Requer, portanto, a reforma da r. sentença recorrida.

Contrarrazões apresentadas a fls. 341/348.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (fls. 357/355).

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Inicialmente, verifico que a impetrante instruiu corretamente o presente mandado de segurança por meio de prova pré-constituída hábil a amparar o direito líquido e certo pleiteado, não havendo falar em necessidade de dilação probatória no caso dos autos.

Importante ressaltar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do mandamus, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo desta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Nesse sentido, a Jurisprudência do STJ:

Processual Civil. Embargos de Divergência (art. 546, I, CPC -; art. 266, RISTJ). Mandado de Segurança. Certidão Negativa de Débito. CND. Liminar. Decurso de Prazo de Validade da CND. Persistência do Objeto. CPC, art. 267, VI.

1. Deferida a liminar (art. 7º, II, Lei 1.533/51), o prazo de validade da CND, por si, não revela a falta do interesse de agir, uma vez que o mandamus não se exaure com a decisão preambular, nem o decurso do tempo dos efeitos de certidão expedida são causas extintivas do direito vindicado. O mérito deve ser examinado para a afirmação, ou não, das conseqüências jurídicas do direito vindicado.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 207.889/SC, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18.02.2002, DJ 17.06.2002 p. 183)

Também a Jurisprudência desta Corte (AMS n. 285055, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010; AC 200903990011290, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:05/05/2009 PÁGINA: 167)

Noutro passo, a preliminar de ausência de *periculum in mora* também não deve prevalecer, porquanto a indevida negativa de expedição da mencionada certidão pode dificultar ou mesmo inviabilizar o regular exercício das atividades empresariais da impetrante.

A exigência de certidão de regularidade fiscal para a prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN, que dispõem:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

O art. 206 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Desse modo, a simples existência de um débito é razão suficiente para obstar a emissão da certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. Ao analisar o feito, verifico constar a fls. 286/290 a prolação de sentença procedente ao pedido de expedição da certidão de regularidade fiscal.

As questões pertinentes à suspensão da exigibilidade dos débitos da impetrante foram muito bem apreciadas pelo magistrado a quo:

(...) Verifico que os débitos incluídos nos Processos n. 16327.002269/99-64, 16327.002273/99-31 e 16327.002270/99-43 estão com a exigibilidade suspensa, em razão das decisões judiciais de fls. 129, 145 e 126, respectivamente.

Em relação aos débitos inscritos em dívida ativa sob os n. 80.2.0201799-5 (P.A. n. 16327.002274/99-02) e 80.6.02.0461704-6 (P.A. n. 16327.002275/99-67), restou comprovado que foram incluídos no PAES (fls. 188 e 196), encontrando-se a impetrante em situação ativa, o que, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, possui o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

De outro lado, a autoridade impetrada, em suas informações, afirma que a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa depende da apresentação de documentação atualizada que comprove a situação de suspensão da exigibilidade quanto ao débito 16327.002269/99-64.

Entendo não assistir razão à autoridade impetrada neste aspecto, tendo em vista que o Princípio da Publicidade garante às partes a ciência dos atos judiciais praticados, não cabendo ao contribuinte a atualização das informações constantes do banco de dados da autoridade fazendária. Ademais, o Estado tem seus próprios procuradores e agentes, a quem cabe o acompanhamento de atualização das informações relativas aos contribuintes.

(...)

Assim, tendo em vista que no momento da impetração foi verificada a suspensão da exigibilidade em relação a

todos os débitos apontados pela Fazenda Nacional, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, procedente do pedido, determinante da expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, mantendo, in totum, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037748-51.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.051448-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PROCURADOR : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro
APELADO(A) : RONALDO MORENO
ADVOGADO : SP067085 MARCO FABIO SPINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.37748-4 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por RONALDO MORENO contra ato do Delegado da Receita Federal da Agricultura em SP e do Instituto do Meio Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis - IBAMA -, buscando ordem para liberar animais pertencentes à família dos Mustelídeos, espécie *Mustela Putorius Furo*, adquiridos nos Estados Unidos da América e apreendidos no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP.

Após a liminar deferida, em 25/03/1998 - fl. 41 do presente *mandamus* -, sobreveio sentença de mérito, na qual o MM. Julgador de primeiro grau confirmou a ordem, tendo em vista o decurso do tempo transcorrido - sentença exarada em 28/06/2006 -, com base na Teoria do Fato Consumado, garantindo o direito à entrada e permanência no território nacional dos três animais *Mustela Putorius Furo* (conhecidos como "*ferrets*", nos EUA, e "*furões*", no Brasil).

Irresignados, recorreram a União Federal e o IBAMA, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, face ao noticiado pelo impetrante, acerca do óbito dos referidos animais, opinou pela extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão o I. *Parquet*.

Com efeito, conforme inclusive oportunamente anotado, à época, no parecer ministerial às fls. 192 e ss., a par da comprovada boa-fé do impetrante, os referidos animais, pertencentes à família dos Mustelídeos, espécie *Mustela Putorius Furo*, os populares "furões", criados como animais de estimação nos EUA, possuem uma vida média, como bem apanhado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em sua preclara sentença de fls. 128 e ss. dos presentes autos, em torno de 08 anos.

Assim, nos termos da informação prestada pelo impetrante, em petição atravessada às fls. 156 deste *writ*, onde noticia os óbitos dos referido animais, ocorridos em 2006 (*mandamus* ajuizado 04/09/1998), a presente ação, diante dos fatos supervenientes relatados, não detém mais condições de prosseguimento, em razão do perecimento de seu objeto.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ALTERAÇÃO QUADRO FÁTICO. PERDA DO OBJETO. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO. ART. 462 DO CPC C/C O ART. 3º DO CPP. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. A substancial alteração no quadro fático entre a impetração e o julgamento do mandamus implica o reconhecimento da perda do objeto do mandado de segurança.

2. Na hipótese dos autos, inicialmente, foi determinada a expedição do mandado de busca e apreensão dos documentos, com autorização para acessar dados armazenados em computadores. Apreensão realizada em 19.8.2004, havendo o Juiz Federal de Curitiba deferido pedido de restituição. Declinada a competência ao Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de Belo Horizonte/MG, foi encaminhado outro pleito de restituição, o qual não fora analisado quando da impetração do mandamus. O juízo de primeira instância indeferiu, posteriormente, o pedido de restituição, de modo que o conteúdo dessa decisão não foi objeto de impugnação neste *writ*. Forçoso o reconhecimento, portanto, da perda de objeto.

3. Evidenciada a relevância de fato superveniente, deve esse ser considerado pelo Juiz no julgamento da causa, ainda que de ofício e antes do trânsito em julgado da demanda, nos exatos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, consignando que o provimento judicial deve compor a lide, refletindo o estado de fato no momento da entrega jurisdicional.

4. O Superior Tribunal de Justiça entende que, 'segundo a teoria do sobredireito processual, admiravelmente exposta e defendida por mestre Galeno Lacerda, 'o processo deixa de ater-se a um momento tático no tempo, para aperfeiçoar-se, ao contrário, ao dinamismo e a fluência da vida, a fim de, com olhos voltados a economia das partes e a necessidade de eliminar-se o litígio com presteza, aproveitar o já instaurado para fazer justiça ulterior ao momento inicial' ' (RMS n. 3.020/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª T., DJ 04.04.1994).

5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido."

(RMS 21.277/MG, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, j. 18/03/2014, DJe 07/04/2014; destacou-se)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. PROSSEGUIMENTO DO CERTAME. TÉRMINO DA VIGÊNCIA DOS CONTRATOS. PERDA DO OBJETO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Caso em que o Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de Mato Grosso impetrou mandado de segurança impugnando cláusula do Edital de Concorrência Pública n.º 1/2009/SECOM-MT, que exigia a presença de pelo menos um profissional graduado em publicidade e propaganda no quadro das empresas concorrentes.

2. A liminar pleiteada pelo sindicato impetrante foi indeferida, de modo que o certame ora impugnado teve normal prosseguimento, com homologação do resultado e assinatura dos respectivos contratos, com vigência de 12 meses, em 10/11/09, prorrogados por mais 12 meses em 10/11/10.

3. Nesse contexto, estando o pedido limitado ao reconhecimento de ilegalidade de determinada cláusula e a consequente reabertura de prazo para habilitação de outros possíveis concorrentes, forçoso reconhecer a perda do objeto do mandamus, por falta de interesse de agir superveniente.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no RMS 33.975/MT, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, j. 05/06/2012, DJe

19/06/2012)

Ante o exposto, nego seguimento a ambas as apelações, com fulcro no artigo 557, "caput", do CPC, extinguindo o processo, sem resolução de mérito, por perda de objeto, consoante os termos aqui explicitados e na forma do disposto no artigo 267, inciso VI, também da Lei Adjetiva.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001196-81.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.001196-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JANINE DA SILVA LIMA
ADVOGADO : MS011628 ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narra a Impetrante que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidade Cristiana da Bolívia situada na República da Bolívia, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereu perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foi informada pela instituição de ensino de que teria que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Assevera a impetrante a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Deferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso e da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em

instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprias registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pela Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente

fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).

5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.

9. Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.

10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisor pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da

Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002599-85.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.002599-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : LUIZ PAULO MARQUES PICCININI
ADVOGADO : MS011628 ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narra o Impetrante que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidad del Pacifico situada no Paraguay, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereu perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foi informado pela instituição de ensino de que teria que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Assevera o impetrante a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Deferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pelo Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o

curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).

5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.

9. Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.

10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: *"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisum pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse*

na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005306-26.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.005306-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
APELADO(A) : SAMUEL ALVARO GASPAS ENCINAS
ADVOGADO : MS010616 MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narra o Impetrante que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidad Privada Franz Tamayo situada na Bolívia, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereu perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foi informado pela instituição de ensino de que

teria que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Assevera o impetrante a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Indeferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...
VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...
Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

... "

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de

calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pelo Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. *É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.*

3. *A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.*

4. *O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).*

5. *Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.*

6. *Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.*

7. *A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.*

8. *O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.*

9. *Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.*

10. *Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.*

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA.

EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisum pela UFMS,

que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF. "(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006690-24.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.006690-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS006194B MARTA FREIRE DE BARROS REFUNDINI
APELADO(A) : MARCIA CRISTINA INACIO
ADVOGADO : MS011628 ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 4.000,00.

Narra a Impetrante que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidad Mayor de San Andrés situada na Bolívia, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereu perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foi informada pela instituição de ensino de que teria que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Assevera a impetrante a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Deferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo

de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pela Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. *É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
 2. *No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.*
 3. *A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.*
 4. *O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).*
 5. *Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.*
 6. *Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.*
 7. *A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.*
 8. *O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.*
 9. *Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.*
 10. *Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.*
- Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*
(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: *"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na*

resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisum pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007804-95.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.007804-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
APELADO(A) : CARLA HERTER DE FARIAS
ADVOGADO : MS011628 ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL

DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narra a Impetrante que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidad Abierta Interamericana situada na Argentina, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereu perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foi informada pela instituição de ensino de que teria que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Assevera a impetrante a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Indeferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprias registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pela Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).

5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.

9. Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.

10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe

14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisor pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009650-50.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.009650-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : MARCELO SENA e outro
: EDGARD DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : MS010616 MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.000,00.

Narram os Impetrantes que se graduaram em Medicina em curso promovido pela Universidad Cristiana de Bolívia situada na Bolívia e pela Universidad Mexico Americana del Norte A.C localizada no México, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereram perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foram informados pela instituição de ensino de que teriam que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Asseveram os impetrantes a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos. Deferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso e da remessa oficial. À fl. 404, o impetrante EDGARD DE OLIVEIRA NETO formulou pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, homologado em decisão de fl. 406. Foi determinada a conclusão dos autos para julgamento da apelação e remessa oficial em relação ao impetrante remanescente MARCELO SENA.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

... "

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei n° 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pelo Impetrante em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI N° 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).

5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.

7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.

8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a

capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato. 9. Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.

10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisum pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018648-95.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018648-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 765/1546

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DEGUDENT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RJ096539 AGNALDO VENTURA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença concessiva da segurança (fls. 156/159) que reconheceu o direito da impetrante à obtenção da certidão conjunta positiva de débitos com efeitos de negativa.

Sustenta a apelante, em síntese, que o pedido administrativo de emissão da certidão realizado junto a Secretaria da Receita Federal foi indeferido porque embora existisse um pagamento realizado em nome do apelado, tal valor foi vinculado a outro débito declarado pelo contribuinte, relativo ao Processo Administrativo n. 10/2001. Desse modo, o débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80.2.06.003137-68 permanecia hígido tanto à época do pedido administrativo quanto no momento do deferimento da liminar.

Sem contrarrazões subiram os autos ao E. TRF da 3ª Região.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo prosseguimento do recurso.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A exigência de certidão de regularidade fiscal para a prática de determinados atos tem respaldo nos artigos 205 e 206 do CTN, *in verbis*:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Com efeito, o Código Tributário Nacional é claro ao dispor em seu art. 206 que a certidão em que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva garantida por penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa (certidão positiva com efeitos de negativa) tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, prevista no art. 205.

Desse modo, patente a conclusão pela qual a simples existência de um débito não acobertado pelas premissas constantes dos artigos 205 e 206 do CTN consubstancia-se em razão suficiente a obstar a emissão da certidão negativa de débitos, tampouco a certidão positiva com efeitos de negativa.

Dessa forma, comprovada a existência de débito exigível e não pago, nem suspensa sua exigibilidade na forma da Lei, é impossível a expedição de CND ou CPD-EN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. ART.206 DO CTN. SUSPENSÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS CONSTITUÍDOS POR DCTF.ART. 151, III, DO CTN. PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO VINCULADOS A PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, INDEFERIDO EM 1º GRAU ADMINISTRATIVO. ART. 170 DO CTN.

RECURSO ADMINISTRATIVO. PENDÊNCIA. ART. 74 DA LEI N. 9.430/96.

LIQUIDEZ E CERTEZA DOS VALORES A SEREM COMPENSADOS. AUSÊNCIA.

RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. A questão jurídica que ora se analisa é se o recurso administrativo contra o indeferimento do pedido

administrativo de restituição de tributo, ao qual foram vinculados pedidos de compensação, teria o efeito de suspender a exigibilidade dos tributos objeto do pedido de compensação, o qual, no caso, foi julgado prejudicado em razão do indeferimento da restituição, em 1º grau administrativo.

2. À luz da novel jurisprudência da Primeira Seção do STJ (v.g.: REsp n. 850.332/SP), no sentido de que a apresentação de qualquer impugnação à cobrança do tributo suspende a exigibilidade do crédito tributário, forçoso reconhecer que o recurso administrativo interposto contra o indeferimento da restituição, ao qual está vinculado o pedido de compensação, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do art. 151, III, do CTN.

3. Ressalva do ponto de vista do relator, no sentido de que a interposição de recurso administrativo contra o indeferimento da restituição, à qual estão vinculados os pedidos de compensação, não tem o condão de, por si só, suspender a exigibilidade de créditos tributários para fins de expedição de CPD-EN, pois: a) Ex vi do art. 170 do CTN, o montante oferecido à compensação e que será abatido do crédito tributário vincendo tem que ser líquido e certo. Mesma ratio que impregna o art. 170-A do CTN e diversos outros dispositivos legais que tratam do instituto da compensação tributária (v.g: art. 74 da Lei n. 9.430/96).

b) A certeza e a liquidez dos valores oferecidos à compensação, exigidas pela lei, são elementos necessários para que o pedido de compensação tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário vincendo.

c) **O Código Tributário Nacional, ao tratar da Certidão Positiva de Débitos com efeito de negativa - CPD-EN, em seu art. 206, dispõe que ela pode ser emitida quando houver (i) créditos tributários não vencidos; (ii) créditos tributários em execução fiscal, garantida pela penhora; e (iii) créditos tributários com a exigibilidade suspensa. Depreende-se, de consequência, que a mens legis é a de garantir que a certidão não abonará o inadimplente ou a extinção irregular do crédito, por isso que se exigem garantias para se certificar a devida e regular extinção ou suspensão do crédito tributário, e é por isso que essas garantias tem a pretensão de assegurar que o crédito tributário está em procedimento regular de extinção (art. 156 do CTN).**

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1106179/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009)

No presente caso, a impetrante alegou ter realizado o pagamento do débito inscrito em dívida ativa sob o n. 80.2.06.003137-68. Apresentou DARF (fls. 24) para comprovação de tal fato, o que ensejou a concessão de medida liminar favorável à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

Diante disso, a Fazenda Nacional informou que quando da análise do pedido administrativo da apelada, foi constatado pela Secretaria da Receita Federal que a época do pagamento realizado, a apelada possuía outro débito declarado (oriundo do PA n. 10/2001), o qual fora quitado mediante a Darf de fls. 24, não se prestando esta, portanto, a quitação do débito que gerou a CDA n. 80.2.06.003137-68.

Corroborando com tal assertiva, constata-se a fls. 88 o parecer emitido pela Secretaria da Receita Federal, no qual é reforçada a manutenção da exigibilidade do débito que obstou a expedição administrativa da certidão positiva de débitos.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que a Administração Pública foi investida de determinadas atribuições, entre elas a de zelar pela proteção do interesse público. Para tanto, a mesma pode disciplinar determinados procedimentos, no âmbito de seu poder regulamentar, e pode fiscalizar o cumprimento de tais normas, já que possui também o poder de polícia. Na realização de seus encargos e objetivos cabe a Administração Pública a criação de atos administrativos, os quais gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

Acerca da matéria colaciono:

AGRAVOS REGIMENTAIS NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS - ICMS. SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA E DE TELECOMUNICAÇÕES. PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. ALÍQUOTAS. EFEITO MULTIPLICADOR.

AGRAVOS REGIMENTAIS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO. I - A natureza excepcional da contra cautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Controvérsia sobre matéria constitucional evidenciada e risco de lesão à economia pública comprovado. Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade, não afastada na hipótese. Efeito multiplicador demonstrado, conforme pontuado no RE 714.139-RG. II - O depósito judicial não transfere a plena titularidade e disponibilidade do montante depositado. III - Agravos regimentais aos quais se nega provimento.

(SS-AgR 3717, RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), STF.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO.

CONCURSO PÚBLICO. EXCLUSÃO DE CANDIDATO. VIDA PREGRESSA. IRMÃOS. DANO MORAL.

INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. 1. O

dano moral, quando aferido pelas instâncias ordinárias, encerra a análise do conjunto fático-probatório dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279/STF que dispõe: "Para simples reexame de prova não cabe recurso

extraordinário." Precedentes: ARE 736883 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 8/10/2013, RE 609.588AgR/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 10/5/2011. 2. O recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "(...) As regras do certame são de caráter geral e devidamente publicadas no respectivo Edital. **A pesquisa social da vida do candidato é realizada por agentes públicos e o relatório gerado traduz um ato administrativo com presunção de legitimidade e legalidade. Nessa toada, de posse da certidão e do ofício acostado às fls. 79/93, incumbe ao autor comprovar a inexistência do ato administrativo, o que não ocorreu nos presentes autos.** Todos os dados arquivados com o réu foram devidamente divulgados nestes autos, restando ao autor a comprovação de que não estava envolvido com indivíduos que praticam pequenos furtos. Tais documentos descrevem, com precisão, a investigação realizada pela autoridade competente. Além destes, pode-se apontar como indício de um possível ilícito o Registro de Ocorrência acostado às fls.57/59. Portanto, o autor não demonstrou a inexistência dos dados constantes no procedimento administrativo. Frise-se, ainda, que o procedimento administrativo é sigiloso, e o responsável pela divulgação do conteúdo da certidão, segundo o réu, foi o próprio candidato do certame, a saber, o irmão do autor, o qual sequer impugnou o ato administrativo. Não resta dúvida, então, quanto à rejeição do pedido do autor. Isto posto, considerando o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido. Sem custas, por aplicação subsidiária (art. 27, da Lei n. 12.153/09), do artigo 55, da Lei n. 9.009/95. P.R. I." 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE-AgR 782648, LUIZ FUX, STF.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. ART. 204 DO CTN. 1. Tanto a Certidão de Dívida Ativa quanto o auto de infração que a originou, gozam de presunção de legitimidade e veracidade, por serem atos administrativos emanados da Administração Pública. Por analogia, o artigo 204, o CTN, ao dispor sobre a dívida ativa, afirma: "A dívida regularmente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída". 2. Na hipótese vertente, conforme bem esclareceu o Juízo a quo, "ficou evidenciado pela declaração do agente autuante, o senhor Aucides Crivelli Neto, que a pessoa responsável pela assinatura do auto de infração era o próprio empregado do executado, na medida em que tinha o conhecimento dos números dos documentos pessoais, bem como o endereço deste na cidade de Manaus/AM. Relevante mencionar, ainda, que, na mesma declaração, há a informação de que os fiscais conversaram com o senhor Valdevino, e combinaram um horário para o retorno, quando só então o empregado da propriedade entregou os dados e endereços supracitados, o que leva a crer um possível contato desse com o executado, então proprietário, para obtenção das informações repassadas." 3. Os argumentos da parte excipiente não se mostraram suficientes a afastar a presunção de legitimidade e veracidade de que goza o auto de infração, por ser ele ato da Administração Pública. Necessidade, no mínimo, de dilação probatória (Súmula 393/STJ). 4. Agravo Regimental não provido. Decisão mantida.

(AGA 333961220144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:28/11/2014 PAGINA:1392.)

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AUTO DE INFRAÇÃO EXPEDIDO PELO IBAMA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE. MULTA AMBIENTAL. APLICAÇÃO ALÉM DO MÍNIMO LEGAL SEM A NECESSÁRIA MOTIVAÇÃO DO ATO. IMPOSSIBILIDADE. 1. No exercício de suas funções, o IBAMA goza de presunção de legitimidade e de veracidade na realização dos seus atos administrativos, que só é afastada diante de prova robusta e inequívoca de ilegalidade, ônus atribuído ao administrado, que na espécie não logrou comprovar tal hipótese. 2. A aplicação de multa administrativa é medida que encontra amparo na legislação de regência, devendo a fixação de seu valor entre o mínimo e o máximo legalmente autorizado observar, motivadamente, a situação fática e aos critérios estabelecidos em lei. 3. No caso dos autos, a aplicação de multa em valor superior ao mínimo legal, e também superior ao máximo previsto, não foi precedida da necessária motivação, motivo pelo qual a exação se evidenciou, no ponto, indevida. 4. Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar que o auto de infração 492502 utilize como base de cálculo o valor mínimo estabelecido em lei.

(AC 53572320064013900, DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/11/2014 PAGINA:167.)

ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. NATUREZA PRECÁRIA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA SUA MANUTENÇÃO OU RESTABELECIMENTO. 1. O auxílio-invalidéz é devido ao militar na inatividade, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, na forma do art. 1º da Lei 11.421/2006. 2. (...) 3. "A critério da administração, o militar será periodicamente submetido à inspeção de saúde e, se constatado que não se encontra nas condições de saúde previstas na Tabela V do Anexo IV da Medida Provisória nº 2.215-10, de 2001, o auxílio-invalidéz será suspenso" (art. 79 do Decreto nº 4.307/2002, que regulamentou a Medida Provisória nº 2.215/2001). 4. (...). 5. À vista destas conclusões, foi suspenso o pagamento do auxílio-invalidéz. 6. Diante da presunção de legitimidade e de veracidade de que gozam os atos administrativos, incumbia ao autor fazer prova do preenchimento dos

requisitos legais indispensáveis à manutenção e/ou restabelecimento do benefício (CPC, art. 333, I). Desse ônus, contudo, não se desincumbiu. 7. Os laudos médicos a fls. 29/31, bem como os atestados a fls. 35/37, dão conta de que o autor é portador de doença grave, com prognóstico ruim a médio prazo, devendo passar por controles periódicos e constantes. 8. Em nenhum momento, porém, comprovam a presença dos requisitos legais específicos para a concessão do auxílio-invalidez, ou seja, a necessidade de internação especializada, assistência ou cuidados permanentes de enfermagem. 9. Os documentos a fls. 150/285, por serem dos anos de 1994 e 1995, anteriores, portanto, à suspensão do auxílio, não se prestam a corroborar a tese de seu restabelecimento. 10. Nada impede o restabelecimento do auxílio-invalidez, caso futura inspeção de saúde constate a presença dos requisitos legais para tanto. 11. Apelação à qual se nega provimento. (AC 00019633720124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Recurso extraordinário. Renovação de licença para exploração de diversões eletrônicas. Ato da Administração Municipal que negou a renovação, baseada em Lei local. 2. Sentença que afastou a aplicação da norma local, invocando a competência da União para dispor sobre diversões e espetáculos públicos. Ao Município cabe a fiscalização da atividade, mediante o exercício do poder de polícia. 3. Alegação de ofensa ao art. 30, I, da Constituição Federal, que assegura a autonomia ao Município brasileiro, refletindo-se na supremacia dos interesses locais sobre os gerais. 4. Não se compreende, no rol de competências comuns da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ut art. 23 da CF, a matéria concernente à disciplina de "diversões e espetáculos públicos", que, a teor do art. 220, § 3º, I, do Diploma Maior, compete à lei federal regular, estipulando-se, na mesma norma, que "caberá ao poder público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada". 5. Não há, pois, ver, na decisão recorrida, a ofensa ao art. 30, I, da Lei Maior, cuja significação não é de molde a afastar a incidência de disciplina proveniente da Lei Federal competente. Ao Município fica reservada a competência, ut art. 30, I, da Lei Maior, para exercer poder de polícia quanto às diversões públicas, no que concerne à localização e autorização de funcionamento de estabelecimentos que se destinem a esse fim. 6. Recurso extraordinário não conhecido (RE 169247, NÉRI DA SILVEIRA, STF.)

Para que os atos administrativos sejam anulados ou considerados ilegítimos, cabe ao particular a participação em processo, juntamente com a apresentação de provas acerca do direito alegado.

O processo administrativo traduz a existência de um instrumento de competência estatal composto por atos pré-ordenados, cujo objetivo é solucionar uma lide, um conflito de interesses e pretensões, previamente disciplinado por normas cogentes do direito positivo.

Assim, diante do indeferimento administrativo do pedido e da manutenção da CDA questionada, cabia ao contribuinte ilidir a presunção de legitimidade da SRF, o que não ocorreu, de modo que inexistia à época da impetração, causa suspensiva da exigibilidade capaz de sustentar a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal. Entretanto, conforme se verifica a fls. 152 e 154, após a obtenção de liminar, o contribuinte realizou depósito judicial para resguardar a liminar concedida, compreendido no valor do depósito tanto o débito principal (R\$ 2.992,00) como o valor de multa (R\$ 598,40).

Assim, a suspensão de exigibilidade que não estava configurada, passou a existir nos termos do art. 151, II do Código Tributário Nacional. Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

Acórdão Origem: - Superior Tribunal de Justiça Classe: AgRg no REsp 835067 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0071012-0 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 20/05/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 12/06/2008

Ementa

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, II, DO CTN - INEXISTÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ - RECONSIDERAÇÃO DO DECISUM.

1. Hipótese em que no recurso especial não se pretendia rediscutir as premissas fáticas abstraídas pelo acórdão em embargos de declaração proferido pelo Tribunal de origem, motivo pelo qual não era hipótese de aplicação da Súmula 7/STJ. Reconsideração da decisão monocrática.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, o depósito judicial, no montante integral, suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN) e constitui faculdade do contribuinte, sendo desnecessário o ajuizamento de ação cautelar específica para a providência, porque pode ser requerida na ação ordinária ou em mandado de segurança, mediante simples petição.

3. Se a autora procede ao levantamento do depósito-garantia de que trata o art. 151, III, do CTN, ainda que mediante autorização judicial, desfaz-se por completo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perdendo a parte o direito ao fornecimento da certidão positiva de débito com efeito de negativa de que trata o

art. 206 do CTN.

4. Apesar de se tratar de uma faculdade do contribuinte, a opção pelo depósito judicial vincula os valores depositados ao crédito tributário discutido judicialmente, cujo levantamento por alguma das partes, Fisco ou contribuinte, fica dependente do desfecho da lide, a teor do art. 32, § 2º, da LEF.

5. Recurso especial provido.

Acórdão Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça Classe: Agrg No Resp 517937 / Pe Agravo Regimental no Recurso Especial

2003/0028521-9 Relator(A) Ministro Herman Benjamin (1132) Órgão Julgador T2 - Segunda Turma Data Do Julgamento 28/04/2009 Data Da Publicação/Fonte Dje 17/06/2009

Ementa

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

1. O depósito de que trata o art. 151, II, do CTN constitui direito subjetivo do contribuinte, que pode efetuar-lo tanto nos autos da ação principal quanto em Ação Cautelar, sendo desnecessária a autorização do Juízo.

2. É facultado ao sujeito passivo da relação tributária efetivar o depósito do montante integral do valor da dívida, a fim de suspender a cobrança do tributo e evitar os efeitos decorrentes da mora, enquanto se discute na esfera administrativa ou judicial a exigibilidade da exação.

3. Agravo Regimental não provido.

Desse modo, não remanescem razões impeditivas da expedição de regularidade fiscal pleiteada, devendo, contudo, o depósito judicial ser convertido em renda para a União Federal.

Ante o exposto, de ofício, **determino a conversão do depósito judicial em renda para a União e com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-53.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.000051-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI
APELADO(A) : MARCUS LYRIO TORRES
ADVOGADO : MS010616 MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00000515320084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada em face da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando a anulação da prova seletiva aplicada como parte do processo de revalidação de diploma de Medicina obtido em universidade no exterior. Valorada a ação em R\$ 1.000,00. Narra o autor que se graduou em Medicina em curso promovido pela Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca na Bolívia, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, inscreveu-se em processo seletivo para revalidação do diploma pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul em abril de 2005. Entretanto, não foi aprovado na primeira etapa, assim, requer a anulação do processo seletivo por entender que a realização de prova objetiva e eliminatória para revalidação de diploma estrangeiro viola a previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos.

Deferida a liminar, sobreveio sentença de procedência do pleito, para anular a primeira etapa do processo de revalidação de diplomas de universidades do exterior pela FUFMS, determinando a imediata apreciação do pedido

de revalidação do autor. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pelo autor em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, bem como a concordância do candidato que se inscreve no referido processo com seu Edital, sendo descabido o posterior questionamento judicial, conforme a aprovação ou não do candidato, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. *É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.*

3. *A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.*

4. *O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).*

5. *Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.*

6. *Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.*

7. *A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.*

8. *O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.*

9. *Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.*

10. *Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.*

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA.

EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisor pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui

que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 15 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007074-14.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.007074-4/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : ALCOTEC IND/ E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALCOTEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra a r. sentença denegatória da segurança (fls. 283/286) mediante a qual se pleiteia o processamento do pedido de compensação administrativo nº 11.388.002531/2008-14, bem como a autoridade coatora se abstenha de incluir seu nome no CADIN, cobrar tais créditos e inscrevê-los em dívida ativa.

Em sua apelação a impetrante, em síntese, sustenta que a Instrução Normativa Conjunta SRF/SRP nº 629, de 10 de março de 2006, tornou possível a compensação nos moldes ora pleiteados, bem como a criação da "Super-Receita", a Secretaria da Receita Federal do Brasil passou a exercer, além das competências anteriormente atribuídas à Secretaria da Receita Federal, a administração das contribuições previdenciárias na Lei 8.212/91, unificando-as. Pede a reforma da sentença *a quo* (fls. 290/295).

A União Federal apresentou contrarrazões (fls. 309/312).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso interposto (fls. 319/322).

Passo a decidir.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Sem preliminares, passo, então, à análise do mérito.

Por primeiro, com relação à Instrução Normativa Conjunta SRF/SRP nº 629/2006, ressalto que cuida apenas de procedimentos que devem ser observados pelas autoridades administrativas, na hipótese de haver crédito remanescente de restituição ou de ressarcimento, após a consecução dos atos previstos no art. 2º da Portaria Interministerial MF/MPS 23/2006.

Com relação ao pedido deduzido pela apelante, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)

Assim, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, de improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 CAUTELAR INOMINADA Nº 0024452-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024452-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REQUERENTE : MERCERPREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : SP182304 MARIA INES MURGEL

REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2006.61.00.019433-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Medida cautelar inominada proposta para requerer a suspensão da exigibilidade de créditos tributários relativos ao PIS e à COFINS, mediante autorização para depósito dos valores relativos às parcelas vencidas e vincendas, conforme disposto no artigo 151, inciso II, do CTN, até decisão final no Mandado de Segurança nº 2006.61.00.019433-8, por meio do qual buscava a requerente o reconhecimento do direito de não se sujeitar ao recolhimento dos referidos tributos, nos moldes do artigo 3º da Lei nº 9.718/98.

Em sede de liminar, a então relatora desta medida cautelar deferiu o pedido, conforme decisão de fl. 61(v). A União, regularmente citada, apresentou sua contestação às fls. 153/162, na qual pugnou pela revogação da concessão da liminar, bem como pela extinção do feito e pela condenação da requerente aos honorários advocatícios.

Os autos da medida cautelar foram apensados aos do feito principal, qual seja, a AMS nº 2006.61.00.019433-8 (fls. 164/165), que foi posteriormente objeto de extinção, consoante decisão de fl. 621(v) daquele feito. *Verbis*: "A impetrante Mercerprev Sociedade de Previdência Privada requer a desistência da ação, para extinguir o feito nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil (fl. 619).

Sobre a possibilidade de desistir do mandado de segurança, o Supremo Tribunal Federal já decidiu em caráter definitivo a questão, no sentido de que a desistência é uma prerrogativa do impetrante e pode ocorrer a qualquer tempo, sem a anuência da parte contrária e independentemente de já ter havido decisão de mérito. Tal posicionamento se deu por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 669.367/RJ, o qual teve a repercussão geral reconhecida. O acórdão transitou em julgado em 14/11/2014 assim ementado, in verbis: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DESEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.

"É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante).

Recurso extraordinário provido. (grifei)

(RE n.º 669.367/RJ, Tribunal Pleno do STF, Relator Ministro Luiz Fux, Relatora para acórdão Ministra Rosa Weber, julgado em 02/05/2013, DJe de 29/10/2014)

Assim, à vista de que a advogada signatária do pedido tem poderes para tal ato, conforme procuração de fl. 30, não há óbice para a homologação da desistência.

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência e **julgo extinto** o mandado de segurança, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. **Prejudicadas** as apelações da União e do impetrante, e, em consequência, o agravo retido em apenso. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/09."

Da citada decisão terminativa, as partes foram devidamente intimadas, inclusive o Ministério Público Federal (fl. 622-v), mas não se manifestaram (fl. 622-v da AMS).

É o relatório. Decido.

O procedimento cautelar tem como função essencial garantir a eficácia do processo principal. Preparatória ou incidental, a medida cautelar é sempre dele dependente e acessória, conforme dispõe o artigo 796 do CPC. Assim, por ter caráter eminentemente instrumental e provisório, uma vez julgada a ação principal, não subsistirá o processo cautelar ante a perda de objeto.

Quanto à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido do cabimento nas ações cautelares, desde que configurada a litigiosidade, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. *Pacífica a jurisprudência desta Corte Especial quanto à possibilidade de condenação em honorários advocatícios, mesmo em casos de extinção do processo sem exame de mérito, em razão do Princípio da Causalidade.*

2. *É cabível a condenação em honorários de advogado quando a cautelar é resistida, estabelecendo-se o contraditório.*

3. *A autonomia do processo cautelar e a contenciosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente de ela também existir nos processos que são conexos à cautelar. Agravos regimentais improvidos. (AEERSP 200301339003, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, STJ - 2ª TURMA, DJE: 19/11/2010 LEXSTJ VOL.:00256 PG:00054)"*

A apresentação da contestação pela parte requerida (fls. 153/162) confere caráter litigioso à cautelar, circunstância em que se estabelece a harmonia com a orientação jurisprudencial citada. Na peça apresentada em resposta, a requerida pleiteou a extinção do feito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC. Em síntese, aduziu, preliminarmente, a configuração da falta de interesse de agir da autora, uma vez que o depósito, que é uma faculdade do contribuinte, poderia ter sido feito nos próprios autos principais, a requerimento da impetrante, sem a necessidade da propositura da ação cautelar. Já no mérito, alegou que "*a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 pelo STF não teve o condão de atingir o regime jurídico relativo às pessoas jurídicas enumeradas no § 1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991...*".

Destarte, por se tratar de demanda sem condenação, fixo os honorários advocatícios por apreciação equitativa, em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do CPC, notadamente por se tratar de matéria sem grande complexidade e em razão do valor da causa (R\$ 100.000,00), tudo nos termos do § 4º do artigo citado do referido diploma normativo, em R\$ 2000,00 (dois mil reais). Custas *ex lege*.

Ante o exposto, julgo extinto o feito nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, ante a superveniente perda de interesse processual. Condene a requerente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Custas *ex lege*.

Desapensem-se os autos e, com relação aos do mandado de segurança, cumpra-se a decisão nele prolatada à fl. 621, *in fine*, com a remessa dos autos à vara de origem.

Intime-se. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030854-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030854-8/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO(A) | : UNILEVER BRASIL LTDA |
| ADVOGADO | : SP182116 ANDERSON CRYSTIANO DE ARAUJO ROCHA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 2009.61.82.000337-6 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que recebeu os embargos à execução no efeito suspensivo (fls. 48).

Às fls. 51 e v., o então relator indeferiu o efeito suspensivo.

A 4ª Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 84/86).

Irresignada, a União Federal interpôs Recurso Especial.

Ao analisar o Recurso Especial, o Vice-Presidente desta e. Corte determinou a devolução dos autos à turma julgadora, para os fins previstos no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Constato que consta do banco de dados desta e. Corte que o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002089-04.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.002089-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : ALEXANDRE ASCENCIO e outro
: ALEXANDRE CESAR DE OLIVEIRA MELO
ADVOGADO : MS010616 MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Reitor da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL - FUFMS, objetivando o imediato processamento do pedido de revalidação de diploma concedido por universidade do exterior, independente da realização de processo seletivo. Valorada a ação mandamental em R\$ 1.500,00.

Narram os Impetrantes que se graduaram em Medicina em curso promovido pela Universidad Cristiana de Bolívia situada na Bolívia e pela La Universidad de Montemorelos A.C localizada no México, a fim de exercer a profissão em território brasileiro, requereram perante a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul a validação de seu diploma. Entretanto, foram informados pela instituição de ensino de que teriam que aguardar a abertura de processo seletivo para validação de diplomas estrangeiros. Asseveram os impetrantes a ilegalidade de se exigir a aprovação em procedimento seletivo, em contrariedade à previsão da Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 01/2002, de ser automática a revalidação de diplomas quando houver equivalência de cursos. Pugnam ainda pela isenção de taxas quando do registro dos diplomas.

Deferida a liminar, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar o imediato início do processo de revalidação de diploma de universidade do exterior pela FUFMS, independentemente do recolhimento de taxa. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário. Inconformada, a FUFMS manejou recurso de apelação, sustentando a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade do processo seletivo de revalidação de diplomas estrangeiros em conformidade com a Resolução CNE nº 01/2002.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso e da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A *quaestio juris* cinge-se a respeito da possibilidade de obter validação de diploma de graduação obtido em instituição de ensino estrangeira por universidade da rede de ensino pública sem a realização de processo seletivo. A fixação de regras a serem atendidas pelo candidato e respectivos prazos cabe à instituição de ensino em razão da autonomia universitária, não sendo função do Poder Judiciário determinar que seja realizado de maneira diversa daquela que a referida universidade entende ser adequada para aferir a real aptidão dos candidatos à validação de curso concluído no exterior, ante a ausência de competência legislativa.

Trata-se de evento "*interna corporis*", cabendo à própria Universidade ditar as regras a ele relativas em aplicação da epistemologia constitucional contida no art. 207 da Constituição Federal, que dispõe:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Em razão de seus expressos termos, verifica-se que não compete ao Judiciário afastar a exigência de avaliações que comprovem a aptidão do pleiteante, pois consiste em ato próprio decorrente da autonomia universitária conferida constitucionalmente às instituições de ensino.

Outrossim, destaque-se a previsão da Lei de Diretrizes Básicas Nacional (Lei nº 9.394/96) que transcrevo a seguir:

"Art. 53 - No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

...

VI - Conferir graus, diplomas e outros títulos;

...

Parágrafo Único: para garantir a autonomia didático-científica das universidades, caberá aos seus colegiados de ensino e pesquisa decidir, dentro dos recursos orçamentários disponíveis, sobre:

I - criação, expansão, modificação e extinção de cursos;

II - ampliação do número de vagas;

III - elaboração da programação dos cursos;

..."

À luz da legislação exposta, denota-se claramente as funções atribuídas pelo ordenamento às universidades, visando sempre a garantia da autonomia didático-científica.

Assim, imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, confira-se:

"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

§ 1º Os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprios registrados, e aqueles conferidos por instituições não-universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação.

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

Nesse sentido, nota-se, ao examinarmos os documentos acostados pela instituição de ensino, a existência de calendário para realização das etapas necessárias para a validação de diploma de universidade estrangeira, tendo sido o pedido realizado pelos Impetrantes em desconformidade com o procedimento previsto pela FUFMS.

A instituição de ensino assim procede ante a grande demanda de validação de diploma, ato que não pode ser aperfeiçoado de forma leviana, demandando maior rigidez no processo de avaliação dos alunos com formação em instituições estrangeiras, com dispêndio de recursos humanos e financeiros da universidade. De se ressaltar que o curso em questão, Medicina, requer maior criteriosidade da instituição de ensino pública comprometida com a formação de profissionais qualificados e competentes na área de saúde. Não se vislumbra, assim, qualquer contrariedade à norma cogente do ordenamento jurídico nacional.

Ademais, em julgamento submetido ao 543-C do CPC, o C. STJ consolidou entendimento a respeito da legalidade de exigência de processo seletivo para revalidação de diploma estrangeiro, observe-se:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGOS 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96 E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGALIDADE.

1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No presente caso, discute-se a legalidade do ato praticado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, consistente na exigência de aprovação prévia em processo seletivo para posterior apreciação de procedimento de revalidação de diploma obtido em instituição de ensino estrangeira, no caso, o curso de Medicina realizado na Bolívia, uma vez que as Resoluções ns. 01/2002 e 08/2007, ambas do CNE/CES, não fizeram tal exigência.

3. A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul editou a Resolução n. 12, de 14 de março de 2005, fixando as normas de revalidação para registro de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, exigindo a realização de prévio exame seletivo.

4. O registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (art. 48, § 2º, da Lei 9.394/96).
 5. Não há na Lei n.º 9.394/96 qualquer vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.
 6. Os critérios e procedimentos de reconhecimento da revalidação de diploma estrangeiro, adotados pelo recorrente, estão em sintonia com as normas legais inseridas em sua autonomia didático-científica e administrativa prevista no art. 53, inciso V, da Lei 9.394/96 e no artigo 207 da Constituição Federal.
 7. A autonomia universitária (art. 53 da Lei 9.394/98) é uma das conquistas científico-jurídico-políticas da sociedade atual, devendo ser prestigiada pelo Judiciário. Dessa forma, desde que preenchidos os requisitos legais - Lei 9.394/98 - e os princípios constitucionais, garante-se às universidades públicas a liberdade para dispor acerca da revalidação de diplomas expedidos por universidades estrangeiras.
 8. O art. 53, inciso V, da Lei 9394/96 permite à universidade fixar normas específicas a fim de disciplinar o referido processo de revalidação de diplomas de graduação expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino superior, não havendo qualquer ilegalidade na determinação do processo seletivo para a revalidação do diploma, porquanto decorre da necessidade de adequação dos procedimentos da instituição de ensino para o cumprimento da norma, uma vez que de outro modo não teria a universidade condições para verificar a capacidade técnica do profissional e sua formação, sem prejuízo da responsabilidade social que envolve o ato.
 9. Ademais, o recorrido, por livre escolha, optou por revalidar seu diploma na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, aceitando as regras dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.
 10. Recurso especial parcialmente provido para denegar a ordem.
- Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."
(REsp 1349445/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

Neste passo, tem-se manifestado a jurisprudência deste E. Tribunal, conforme aresto que colaciono a seguir: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGOS 43, 48, §2º, E 53, INCISO V, DA LEI Nº 9394/96. LEGALIDADE. REVALIDAÇÃO OCORRIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. DESACOLHIMENTO. - Remessa oficial contra a sentença de fls. 488/501 que, em mandado de segurança impetrado por Wilson Aluizio da Silva Figueira, concedeu em parte a segurança para determinar à autoridade coatora que suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo, receba sua documentação e promova, no prazo de seis meses, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, respeitado o procedimento previsto na resolução federal, sem aplicação, no caso do impetrante, do disposto na Resolução nº 12/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na pendência de seu exame, a impetrante requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito ao argumento de perda de objeto, à vista do cumprimento do decisor pela UFMS, que, por sua vez, insiste em seu julgamento. - Não prospera o pleito de extinção do mandamus sem apreciação do mérito, porquanto a revalidação noticiada decorreu unicamente do cumprimento da sentença ora recorrida. Não houve reconhecimento administrativo da solicitação, de modo que subsiste, por parte da impetrada, o interesse na análise da remessa oficial. - Discute-se nos autos a possibilidade da fixação de regras pela UFMS para o recebimento e processamento de pedidos de revalidação de diplomas obtidos no estrangeiro, considerada a edição da Resolução COEG 12/2005 para disciplinar a matéria. - O artigo 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão. - O Capítulo IV da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, cuida da educação superior. Os artigos 43 e 48, parágrafo 2º, tratam da finalidade desse segmento e da atribuição para revalidar diplomas, respectivamente. Por sua vez, o artigo 53 dispõe sobre a autonomia universitária, inclusive para elaborar e reformar estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes (inciso V). Da leitura desses dispositivos, verifica-se que a disciplina adotada pela apelante para o processo de revalidação não contraria a mencionada norma, tampouco a Carta Magna. Ademais, foi elaborada conforme o previsto no artigo 10 da Resolução 1/2002 CNE/CES. Por outro lado, o impetrante, ao optar por revalidar seu diploma na IES impetrada, aceitou suas regras atinentes ao processo seletivo, suas provas e os métodos de avaliação. Precedente do STJ - RESP 1349445/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008. - Remessa oficial provida. Sentença reformada e segurança denegada. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF."(AMS 00096095420054036000, Rel. Des. Fed. André Naborrete, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2015).

Com efeito, ante a autonomia universitária concedida pela Constituição Federal para que as instituições de ensino da rede pública elaborem os critérios de validação de diploma expedido por universidade estrangeira, não cabe ao

Judiciário imiscuir-se na questão de procedimento seletivo.
Por derradeiro, resta prejudicado o pedido de isenção de taxa para registro do diploma.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008736-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008736-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RODEADOR MADEIREIRA E MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00087360620094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença de improcedência proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 07.04.2009, visando à declaração de nulidade do Ato Declaratório Executivo n. 407509, de 22 de agosto de 2008, que excluiu a autora do SIMPLES, com fundamentou na regra trazida pelo inciso V do artigo 17 da Lei Complementar n. 123/06, que prevê como causa de exclusão a existência de débitos com exigibilidade não suspensa. Com a nulidade do ato requer a sua imediata reinclusão no SIMPLES. Valor da causa R\$ 1.000,00. A autora alega não ter migrado da Lei 9.317/96 para a LC 123/06, donde indevida a exclusão com base em dispositivos da lei complementar.

A antecipação da tutela foi indeferida em primeiro grau. Interposto agravo de instrumento, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com suspensão da eficácia do ato declaratório executivo/DERAT/SP n. 407.509 determinando a reinclusão da agravante no simples.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

A autora interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, nos termos da inicial.

À fl. 222, a autora informou o ajuizamento de Medida Cautelar nº 2009.03.00.042208-4, na qual obteve liminar para permanecer no regime do SIMPLES até o julgamento da apelação interposta no presente feito, decisão confirmada em julgamento proferido pela E. Quarta Turma em 09/12/2010.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A Lei nº 9.713/96 instituiu o regime tributário diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte,

mediante unificação da arrecadação de tributos e contribuições devidos pelas empresas. Tal tratamento beneficiário é opcional, ou seja, é facultado ao contribuinte aderir ao regime desde que observados os parâmetros estabelecidos pela legislação.

Tal diploma legal foi revogado com o advento da Lei Complementar nº 123/2006, que passou a regulamentar as normas referentes ao regime do SIMPLES NACIONAL, em substituição às disposições da Lei nº 9.317/1996, consoante se observa do art. 16, §4º da LC 123/2006:

"Art. 16 - (...) § 4º Serão consideradas inscritas no Simples Nacional, em 1º de julho de 2007, as microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma vedação imposta por esta Lei Complementar."

Por conseguinte, não prospera a alegação do contribuinte de que não fizera opção pelo SIMPLES NACIONAL, de modo que não seria aplicável o disposto na LC nº 123/2006 aos seus débitos. Ao optar pelo Regime Especial da Lei nº 9.317/1996, o contribuinte assegurou tratamento tributário mais benéfico, assim, em contrapartida deve preencher os requisitos legais preconizados pela Lei Complementar que a sucedeu.

Outrossim, o próprio contribuinte tinha ciência do advento da LC nº 123/2006, pois consta do seu extrato a migração automática para o SIMPLES NACIONAL (fl. 137), não podendo alegar desconhecimento das novas diretrizes.

Concernente ao ato de exclusão dispõem os artigos 17 e 30 da LC nº 123/2006, *in verbis*:

"Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; ou

(...)"

Dessa forma, afigura-se legal a exclusão do SIMPLES de pessoa jurídica que tenha débitos sem exigibilidade suspensa, como é o caso dos autos, em que a autora não nega a existência de débitos referentes aos meses de janeiro, junho, julho de 2006 e junho de 2007, tendo inclusive acostado aos autos comprovação de quitação posterior dos débitos.

Impende salientar que o pagamento da dívida é suficiente para suspender o ato de exclusão do SIMPLES somente se o contribuinte quita o débito em até 30 dias após a ciência da existência de pendências, conforme preceitua o art. 31, II da LC nº 123/2006.

"Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva;"

In casu, a autoria teve ciência de sua exclusão em 18/09/2008 e efetuou o recolhimento dos débitos apenas em 31/03/2009, portanto, além do prazo concedido para quitação.

De outra parte, o lapso da autoridade fiscal em proceder na migração automática para o SIMPLES NACIONAL não tem o condão de beneficiar empresa que esteja em situação em desacordo com a previsão da legislação pertinente, fato que pode ser avaliado a qualquer momento pela autoridade competente.

À título ilustrativo, trago alguns julgados dos Tribunais Pátrios mantendo a exclusão do regime SIMPLES NACIONAL em casos análogos de pendência de débitos, confira-se:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006.

CONSTITUCIONALIDADE.

1. A intervenção do Estado no domínio econômico resulta de poder conferido pela Carta Constitucional que autoriza o poder público a

intervir como agente que o regula e o normatiza, a fim de fiscalizar e incentivar as atividades do setor privado.

2. As microempresas e as empresas de pequeno porte à luz do artigo 146, inciso III, letra "d", e do art. 179, da Lei Maior, ostentam tratamento jurídico diferenciado voltado à simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias.

3. O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e

Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006, estabelece tratamento tributário diferenciado e favorecido a empresas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação dos tributos.

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário.

10. Recurso ordinário desprovido."

(STJ, RMS 30777/BA, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30/11/2010)

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE - REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECADAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES NACIONAL) - EXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa - EXCLUSÃO - ART. 17, V, DA LC 123/2006. 1. As microempresas ou empresas de pequeno porte que possuam débitos com o INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples. 2. Não é inconstitucional a disposição prevista no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/06, que condiciona a inclusão ou a permanência das pessoas jurídicas no regime tributário diferenciado ao pagamento regular dos tributos, uma vez que veio disciplinar o art. 146, III, "d", da Constituição Federal. 3. A inclusão de pessoa jurídica no Simples Nacional deve ser traduzida como outorga de benefício, donde é lícita a exigência de requisitos mínimos, dentre eles a regularidade fiscal. 4. Não há qualquer ofensa ao princípio da igualdade nem da capacidade contributiva, visto que somente as microempresas e empresas de pequeno porte que estiverem quites com as obrigações tributárias poderão pleitear a inclusão no regime diferenciado previsto pela Lei Complementar nº 123/2006. 5. Havendo pendências com o Fisco, ainda que se enquadre na condição de empresa de pequeno porte, a recorrente não pode ser incluída no programa de tributação diferenciado. 6. Apelação desprovida." (AMS 00009901920114036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012).

"TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. ATO DE EXCLUSÃO. LEGALIDADE. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO. 1. O ponto controvertido do presente recurso consiste em determinar se o pagamento dos débitos que motivaram a exclusão da impetrante do SIMPLES nacional se deu ainda dentro do prazo prescrito no parágrafo 2º do artigo 31 da Lei Complementar nº 123/2006. 2. A impetrante foi regularmente notificada acerca da sua exclusão do regime SIMPLES nacional em 01/10/2012, vindo a adimplir integralmente os débitos pendentes apenas em 20/12/2012, ou seja, após o transcurso do trintídio legal. 3. Não compete ao Poder Judiciário acolher interpretação que retire o sentido de regra expressa posta pelo legislador, submetendo ao inteiro arbítrio do contribuinte a decisão do momento adequado para a regularização do pagamento dos débitos pendentes, de molde a assegurar a sua reinclusão no SIMPLES, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, eis que, em detrimento dos demais contribuintes que regularmente cumprem as suas obrigações, estar-se-ia homenageando aqueles que demonstraram ausência de autodisciplina e pontualidade para honrar o gozo das

benesses que o regime autoriza. 4. Legalidade do ato de exclusão. 5. Apelação e remessa oficial providas." (APELREEX 00008462220134058201, Rel. Des. Fed. Cíntia Menezes Brunetta, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/03/2015 - Página::108.)

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL COM BASE NO ARTIGO 17, INCISO V, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 - CONSTITUCIONALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Consta do inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 que "não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa". 2. Dessa forma, embora tenha ingressado no Simples Nacional, a Impetrante, diante dos débitos que possui com exigibilidade não suspensa, pretende continuar obtendo o tratamento diferenciado e favorecido dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições. 3. Há previsão legal - e que atende o preceito constitucional que obriga a existência de lei complementar - para sua exclusão do sistema Simples Nacional. 4. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (AMS 00026678420114036100, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 09/01/2014).

Assim, inócua qualquer discussão sobre o tema, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do CPC **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010159-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010159-3/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : VICUNHA S/A |
| ADVOGADO | : SP273190 RENATO GASPAR JUNIOR e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00101599820094036100 1 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença (fls. 315/319), concessiva da segurança, ratificadora da liminar, mediante as quais restou determinado às

autoridades impetradas que procedam ao imediato cancelamento da inscrição em dívida ativa da união nº 80.6.004982-90, referente ao débito de COFINS apurado no Processo Administrativo nº 16349.000310/2008-99, em razão da compensação comprovada nos autos. No mesmo *decisum* foi determinada à Fazenda a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Em sua apelação a União, em síntese, alega ter observado o princípio da legalidade ao não proceder ao cancelamento do débito apurado, eis que a apelada não apresentou Declaração Retificadora. Aduz a inadequação da via eleita, eis que não houve comprovação de plano do direito alegado. Ao fim, pleiteia a reforma da sentença *a quo* (fls. 333/341).

Contrarrrazões apresentadas a fls. 347/353).

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 357/359).

É o relatório.

Passo a decidir.

Por primeiro, observo que a comprovação do direito líquido e certo se dá por meio de prova pré-constituída, o que ocorreu *in casu*. Dessa forma, não há que se falar em inadequação da via eleita.

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.

Importante ressaltar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *mandamus*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo desta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se contera a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Nesse sentido, a Jurisprudência do STJ:

Processual Civil. Embargos de Divergência (art. 546, I, CPC -; art.

266, RISTJ). Mandado de Segurança. Certidão Negativa de Débito. CND.

Liminar. Decurso de Prazo de Validade da CND.. Persistência do Objeto. CPC, art. 267, VI.

1. Deferida a liminar (art. 7º, II, Lei 1.533/51), o prazo de validade da CND, por si, não revela a falta do interesse de agir, uma vez que o mandamus não se exaure com a decisão preambular, nem o decurso do tempo dos efeitos de certidão expedida são causas extintivas do direito vindicado. O mérito deve ser examinado para a afirmação, ou não, das conseqüências jurídicas do direito vindicado.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 207.889/SC, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18.02.2002, DJ 17.06.2002 p. 183)

Também a Jurisprudência desta Corte (AMS n. 285055, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010; AC 200903990011290, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:05/05/2009 PÁGINA: 167.)

Pois bem.

A exigência de certidão de regularidade fiscal à prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN, *in verbis*:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

O art. 206 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Desse modo, a simples existência de um débito é razão suficiente para obstar a emissão da certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. No caso, observo que de acordo com as informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo (fls. 181/204), houve erro no preenchimento da DCOMP nº 37192.51063.140504.1.3.57-1917 referente à Inscrição em Dívida Ativa da União nº 80.6.004982-90, Processo Administrativo nº 16349.000310/2008-99, tendo em vista que o débito de COFINS, referente a abril de 2004, foi informado de forma equivocada no tocante ao mês de maio.

A Receita concluiu pela manutenção da inscrição da impetrante, pois ela não apresentou a declaração de compensação retificadora.

A questão centra-se, portanto, na ausência de apresentação, pela impetrante, de Declaração Retificadora. Nesta linha, conforme bem salientado pelo Juízo *a quo*, em que pese a ausência - até a data da apresentação das informações pela Receita Federal - da Declaração Retificadora de Compensação, não se pode negar validade à compensação efetuada pelo contribuinte, razão pela qual a inscrição em dívida ativa deve ser cancelada, com a consequente expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo *in totum* a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021714-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021714-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO : SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO
: SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI
: SP147278 PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00217141520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que indeferiu o pleito de reserva do direito ao recebimento dos honorários advocatícios fixados a título de sucumbência como medida necessária para salvaguardar o trabalho dos antigos patronos da autora realizado nos autos, bem como a inclusão destes no pólo ativo da demanda como litisconsórcio ativo e por fim, que sejam mantidos os nomes dos advogados para futuras intimações.

Aponta a embargante omissão na decisão em relação ao pedido de ingresso nos autos na qualidade de litisconsórcio ativo, previstos no art. 46 e incisos, do Código de Processo Civil e quanto ao pedido de manutenção dos advogados nos autos para o acompanhamento das publicações de seus interesses.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Isto porque a decisão proferida às fls. 313/314 houve por indeferir o pedido por considerar que a contenda acerca da reserva de honorários advocatícios não se coaduna com o momento processual, eis que os autos encontram-se pendentes de julgamento da apelação. A questão referente aos honorários de sucumbência não está inserida na discussão tratada nestes autos, trata-se de nova pretensão e, portanto, deve ser dirimida em via própria. Dessa

forma, restaram prejudicados os outros pedidos.
Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios por não vislumbrar a obscuridade apontada.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
São Paulo, 14 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030462-15.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.030462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : VERNER DITTMER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00304621520094036301 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 11/06/2012, em face da União, com vistas à restituição de valores recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas, recebidas por ocasião de rescisão de contrato de trabalho, relativas a férias indenizadas integrais, proporcionais, indenizadas em dobro e seus respectivos terços constitucionais. Foi atribuído à causa o valor de 20.000,00 (vinte mil reais).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz reconheceu a ocorrência de prescrição e extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do Artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados.

Em apelação, sustenta o autor ser de dez anos o prazo de prescrição para pleitear a restituição do imposto de renda. Subsidiariamente, requer a mitigação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE

JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Como se observa das cópias do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e da Declaração de Imposto de Renda juntadas aos autos, o imposto de renda foi retido no ano-calendário de 2001. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (11/06/2012), consumada está a ocorrência de prescrição.

Os honorários advocatícios devem ser fixados moderadamente em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011488-14.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011488-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : GOLDEN CARGO TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114881420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da a r. sentença de fls. 102/106, que concedeu a

segurança pleiteada para que fosse expedida certidão positiva com efeitos de negativa, confirmando a liminar anteriormente concedida.

Sustenta a recorrente, em síntese, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente ação, que o impetrante possui 3 débitos que impedem a expedição da certidão de regularidade fiscal e que os pedidos de revisão não representam recursos administrativos, não ocasionando, portanto, a suspensão da exigibilidade.

Requer, portanto, a reforma da r. sentença recorrida.

Contrarrazões apresentadas a fls. 123/128.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação (fls. 131/134).

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A exigência de certidão de regularidade fiscal para a prática de determinados atos tem respaldo nos arts. 205 e 206 do CTN, que dispõem:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

O art. 206 do Código Tributário Nacional é claro ao dispor que tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos, a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Desse modo, a simples existência de um débito é razão suficiente para obstar a emissão da certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. Ao analisar o feito, verifico constar a fls. 102/106 a prolação de sentença procedente ao pedido de expedição da certidão de regularidade fiscal.

Convém assinalar, inicialmente, que a apelação interposta se apresenta vaga, imprecisa e genérica no que tange as irresignações por ela veiculadas. Menciona-se que foram localizados débitos em nome da impetrante, entretanto, não são especificados quais débitos e nem a condição em que se encontram.

As questões pertinentes à ilegitimidade da apelante e à suspensão da exigibilidade dos débitos da impetrante foram muito bem apreciadas pelo magistrado a quo:

(...) Ab initio, afasto a alegação da ilegitimidade passiva arguida pela autoridade.

O ato coator noticiado pela impetrante diz respeito à negativa da autoridade em expedir Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da impetrante (fl. 35). Nestas condições, entendo correta a indicação da autoridade pela impetrante, vez que no mandado de segurança deve figurar no polo passivo a autoridade responsável pela prática do ato tido como ilegal ou abusivo, nos termos do art. 6º, §3º da Lei n. 12.016/2009. (...)

(...) Segundo expressamente previsto pelo item "1" das instruções para pagamento/depósito de multa das mencionadas notificações, os débitos poderiam ser recolhidos com o desconto de 50%, se o pagamento fosse efetuado no prazo de dez dias após o recebimento da notificação. Depreende-se pela análise dos documentos de fls. 38, 41 e 43 que a impetrante procedeu ao recolhimento dos mencionados débitos com o desconto previsto pela notificação, posto as cópias de guia DARF que indicam o pagamento de metade do valor originariamente cobrado (fls. 39, 42 e 45). Em que pese não seja possível aferir com exatidão a data de recebimento das notificações para verificação do pagamento dentro do prazo de dez dias previsto nas "Instruções", tudo indica que o recolhimento foi efetuado a tempo, considerando o trâmite administrativo e postal entre a expedição da notificação em 29/09/2009 e o pagamento em 29/10/2009 (...)

Assim, tendo em vista a suspensão da exigibilidade verificada em relação a todos os débitos apontados pela Fazenda Nacional, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, procedente do pedido, determinante da expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, mantendo, in totum, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012925-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012925-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : Decisão de fls.
INTERESSADO(A) : TELEINVEST PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP254394 REGINALDO PAIVA ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129259020104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de decisão que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento a sua apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC.

A decisão ora embargada foi proferida em sede de ação de rito ordinário, ajuizada em face da União, com vistas à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora a recolher as contribuições ao PIS com as modificações perpetradas pelo § 1º do Artigo 3º da Lei nº 9.718/98; a autora também pleiteia o reconhecimento do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos.

Alega a embargante existência de omissão no julgado, por não ter mencionado que a sentença incorreu em julgamento extra petita ao se referir, no dispositivo, ao PIS e a COFINS, já que o pedido formulado se refere apenas ao PIS. Pleiteia seja feita menção expressa de que somente se considerem as DARFs juntadas aos autos para a compensação. Afirma existência de contradição, uma vez que o julgado deferiu o pedido de compensação e, no entanto, não há valores a compensar.

É o relatório, passo a decidir.

Dispõe o Artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia se pronunciar o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

Quanto à alegação de omissão no julgado acerca do julgamento extra-petita da sentença, observo, na verdade, tratar-se de julgamento ultra-petita, pois, no dispositivo da sentença, o MM Juiz fez constar a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição ao PIS e a COFINS, com base no Artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

Assim, deve a respeitável sentença ser reduzida aos limites do pedido para prevalecer a declaração de inexistência

de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento somente do PIS, com base no Artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

A respeito das DARFs juntadas aos autos, a decisão embargada consignou expressamente ter a autora juntado cópias de DARFS que comprovam o recolhimento do tributo no período de fevereiro/1999 a fevereiro/2010. Assim, ao efetuar a compensação, deve a autora se ater aos valores comprovados em tais guias.

No que tange à alegada contradição, por ter o julgado deferido o pedido de compensação sem haver valores a compensar, não possui razão a embargante.

Após o trânsito em julgado da sentença, a autora irá efetuar a compensação nos termos em que deferida, momento em que caberá à autoridade administrativa realizar a devida fiscalização, com a providência das medidas cabíveis caso verificadas irregularidades.

Nesse ponto, verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir a matéria decidida, elegendo recurso impróprio, pois o julgado está devidamente fundamentado.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso, uma vez que desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, no caso, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. ENFRENTADAS TODAS AS TESES ARTICULADAS PELA DEFESA NO AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, O QUE SE ALMEJA É MODIFICAR E REDISCUTIR O TEOR DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SOB A ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. DESCABIMENTO. REJEITADOS OS EMBARGOS POR NÃO CONSTITUÍREM MEIO HÁBIL PARA ALTERÁ-LO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS.

1. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDAGA 200901726250, Rel. Des. Conv. ADILSON VIEIRA MACABU, Quinta Turma, v.u., DJE 21/02/2011)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.

II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.

III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de Declaração rejeitados."

(STJ, EDREsp 1114066, Rel. Min. SIDNEI BENETI, Terceira Turma, v.u., DJE 13/10/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJULGAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 356/STF. 1. Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2. Nos termos da Súmula 356/STF, a mera oposição dos embargos declaratórios, por si só, já preenche o requisito do prequestionamento.

3. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDREsp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJE 20/09/2010)."

Por outro lado, impende salientar que não está o Juízo adstrito a examinar todos os fundamentos trazidos no

recurso se um deles é suficiente para resolver a questão.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no Artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, mantendo-se a decisão embargada.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal sem manifestação, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009058-80.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009058-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LEO MADSON BARROS DA CUNHA
ADVOGADO : SP098832 NEILA MARIA FERNANDES DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00090588020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 07/12/2010, em face da União, com o objetivo de reaver valores pagos a título de imposto de renda incidente sobre verba recebida devido à adesão ao novo regulamento do Fundo de Pensão PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social -, o qual passou a ser chamado de "Plano Petros 2". O autor é aposentado e informa que, pelo plano anterior, aposentados e empregados da ativa recebiam reajuste salarial na mesma ordem; com a mudança, os aposentados que aderiram ao novo plano passaram a ter os benefícios reajustados pelo IPCA, enquanto os empregados da ativa recebem de acordo com a tabela salarial da PETROBRÁS, mas ao se aposentarem passarão a receber reajuste pelo IPCA também. Por tal mudança, a Petrobrás pagou aos aposentados o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Entende o autor que tal montante possui natureza indenizatória, não sujeita à incidência do imposto de renda, pois a mudança ocasionou perda de direitos dos participantes. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.528,02 (cinco mil, quinhentos e vinte e oito reais e dois centavos).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução nos termos do Artigo 12 da Lei nº 1.060/90.

Em apelação, o autor repisa o argumento de que o valor recebido da Petrobrás possui natureza indenizatória, não sujeito à incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Conforme se observa dos documentos juntados aos autos, a retenção do imposto ocorreu em março/2007. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (07/12/2010), não se verifica ocorrência de prescrição.

Quanto ao mérito, já está pacificada a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por inativos participantes do plano de previdência privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS - como incentivo à adesão ao novo regulamento.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de mudança no regulamento de plano previdenciário, se o objetivo da verba paga aos inativos como incentivo à migração ao novo regime for compensar uma eventual paridade com os ativos ou com os demais inativos que permaneceram no regime anterior, tal verba possui natureza remuneratória e se sujeita ao imposto de renda. Isso porque tanto as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano quanto as verbas pagas aos ativos sofrem incidência do imposto, razão pela qual as verbas pagas aos inativos que aderiram ao novo plano devem seguir o mesmo regime por possuírem a mesma natureza. Vejam-se os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO À ADESÃO AO PROCESSO DE REACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O Tribunal a quo, ao concluir pela natureza remuneratória dos valores recebidos por ocasião da reactuação do plano de previdência complementar da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros, em decorrência de

repactuação do Regulamento do Plano de Benefícios, decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte no sentido de que "se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda." (REsp 1.173.279/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012, DJe 23/5/2012.). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1439516/PR, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, votação unânime, J. 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1173279/AM, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 17/05/2012, DJe 23/05/2012)."

No âmbito desta Egrégia Corte, as decisões também são nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF).

3. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

4. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN.

5. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes.

6. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o

pedido, invertendo os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, APELREEX 2047079, Sexta Turma, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, votação unânime, J. 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015)."

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2" e pagando-lhes valor monetário, pré-fixado em 03 (três) salários benefícios ou R\$ 15.000,00, o que fosse maior, caso a categoria, maciçamente, aderisse à cláusula de repactuação que autorizasse a majoração da taxa de contribuição para manutenção do Fundo de Pensão.

2. Os valores pagos como incentivo à migração de plano, o foram após inequívoca ponderação de interesses por parte dos interessados, aos quais foi facultada a opção entre a manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou sua modificação, o que ensejaria o recebimento imediato da gratificação proposta.

3. O valor recebido pelo autor, em decorrência de sua livre opção pela repactuação do plano de previdência privada, tem natureza remuneratória, inserindo-se na hipótese prevista do art. 43 do Código Tributário Nacional. (TRF 3ª Região, AC 1968897, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2014)."

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, pois fixados conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009111-61.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009111-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IRMA TSUYAKO IRIE DE CARVALHO
ADVOGADO : SP098832 NEILA MARIA FERNANDES DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00091116120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 09/12/2010, em face da União, com o objetivo de reaver valores pagos a título de imposto de renda incidente sobre verba recebida devido à adesão ao novo regulamento do Fundo de Pensão PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social -, o qual passou a ser chamado de "Plano Petros 2". A autora é aposentada e informa que, pelo plano anterior, aposentados e empregados da ativa recebiam reajuste salarial na mesma ordem; com a mudança, os aposentados que aderiram ao novo plano passaram a ter os benefícios reajustados pelo IPCA, enquanto os empregados da ativa recebem de acordo com a tabela salarial da PETROBRÁS, mas ao se aposentarem passarão a receber reajuste pelo IPCA também. Por tal mudança, a Petrobrás pagou aos aposentados o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Entende a autora que tal montante possui natureza indenizatória, não sujeita à incidência do imposto de renda, pois a mudança ocasionou perda de direitos dos participantes. Foi

atribuído à causa o valor de R\$ 4.161,11 (quatro mil, cento e sessenta e um reais e onze centavos).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução nos termos do Artigo 12 da Lei nº 1.060/90.

Em apelação, a autora repisa o argumento de que o valor recebido da Petrobrás possui natureza indenizatória, não sujeito à incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Conforme se observa dos documentos juntados aos autos, a retenção do imposto ocorreu em março/2007. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (09/12/2010), não se verifica ocorrência de prescrição.

Quanto ao mérito, já está pacificada a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por inativos participantes do plano de previdência privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS - como incentivo à adesão ao novo regulamento.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de mudança no regulamento de plano previdenciário, se o objetivo da verba paga aos inativos como incentivo à migração ao novo regime for

compensar uma eventual paridade com os ativos ou com os demais inativos que permaneceram no regime anterior, tal verba possui natureza remuneratória e se sujeita ao imposto de renda. Isso porque tanto as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano quanto as verbas pagas aos ativos sofrem incidência do imposto, razão pela qual as verbas pagas aos inativos que aderiram ao novo plano devem seguir o mesmo regime por possuírem a mesma natureza. Vejam-se os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO À ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O Tribunal a quo, ao concluir pela natureza remuneratória dos valores recebidos por ocasião da repactuação do plano de previdência complementar da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros, em decorrência de repactuação do Regulamento do Plano de Benefícios, decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte no sentido de que "se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda." (REsp 1.173.279/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012, DJe 23/5/2012.). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1439516/PR, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, votação unânime, J. 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1173279/AM, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 17/05/2012, DJe 23/05/2012)."

No âmbito desta Egrégia Corte, as decisões também são nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF).
3. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).
4. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN.
5. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes.
6. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência.
(TRF 3ª Região, APELREEX 2047079, Sexta Turma, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, votação unânime, J. 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015)."

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2" e pagando-lhes valor monetário, pré-fixado em 03 (três) salários benefícios ou R\$ 15.000,00, o que fosse maior, caso a categoria, maciçamente, aderisse à cláusula de repactuação que autorizasse a majoração da taxa de contribuição para manutenção do Fundo de Pensão.
2. Os valores pagos como incentivo à migração de plano, o foram após inequívoca ponderação de interesses por parte dos interessados, aos quais foi facultada a opção entre a manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou sua modificação, o que ensejaria o recebimento imediato da gratificação proposta.
3. O valor recebido pelo autor, em decorrência de sua livre opção pela repactuação do plano de previdência privada, tem natureza remuneratória, inserindo-se na hipótese prevista do art. 43 do Código Tributário Nacional.
(TRF 3ª Região, AC 1968897, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2014)."

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, pois fixados conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004858-03.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004858-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOAO CARLOS VILLA
ADVOGADO : SP046300 EDUARDO NAUFAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00048580320104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal de Presidente Prudente/SP com escopo de anular o ato de exclusão do impetrante de programa de parcelamento REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Processado o feito, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, em razão da incorreta indicação da autoridade tida como coatora. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformado, o impetrante manejou recurso de apelação, sustentando possuir duplo domicílio, em cidade próxima a Presidente Prudente, portanto, cabível a impetração de mandado de segurança em face de autoridade tida como coatora sita em município onde o impetrante realiza habitualmente seus negócios empresariais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou em parecer pelo desprovimento da apelação.

É o relatório, dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

No mais, nos termos do art. 1º da Lei nº 12.016/2009 e em conformidade com o art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Nas palavras de HELY LOPES MEIRELLES, "*direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração [...] o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais*" (Mandado de segurança, Malheiros Editores, 26ª ed., p. 36-37).

O direito a ser tutelado pela via mandamental deve ser líquido e certo, assim entendido aquele que decorra de fatos incontroversos, demonstrados por meio de prova pré-constituída.

Por outro lado, deve ser indicada a autoridade capaz de reverter o ato tido como coator, isto é, detentora da competência para cumprir a decisão judicial exarada no mandado de segurança.

No caso dos autos, o impetrante busca a reinclusão em programa de parcelamento REFIS, porém, a dita autoridade coatora nega sua legitimidade, consoante informações acostadas, motivo pelo qual a segurança foi extinta reconhecendo ser o impetrante carecedor de ação.

Apela o impetrante trazendo argumentos sem quaisquer provas de quem seja a autoridade coatora, insistindo na tese de que tem dois domicílios, matéria desconexa com o pedido. Ao invés de comprovar via documental quem é a autoridade coatora, persiste em apontar como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal de um de seus domicílios.

Assim, a ausência de juntada do ato coator além de não permitir saber quem praticou a suposta lesão, sequer autorizaria outras apreciações, pois desconhecidos os motivos da exclusão.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 prevê ser competência do delegado titular da unidade da Receita Federal do domicílio tributário do sujeito passível apreciar pedido de reinclusão de programa de parcelamento, confira-se:

"Art. 20. Relativamente aos pagamentos e parcelamentos de que trata esta Portaria, compete ao titular da unidade da PGFN ou da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, conforme o órgão responsável pela administração do débito, entre outros atos:

I - apreciar pedido de:

a) inclusão, exclusão ou retificação de débitos referente à consolidação do parcelamento;

b) desistência dos parcelamentos previstos nesta Portaria;

II - excluir optantes."

Sabe-se que a autoridade responsável pelos pedidos de reinclusão em programa de parcelamento é o Delegado titular da Receita Federal do domicílio tributário do contribuinte declarado e informado pelo contribuinte.

O CTN assim dispõe concernente ao domicílio fiscal:

"Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação

aplicável, considera-se como tal:

I - quanto às pessoas naturais, a sua residência habitual, ou, sendo esta incerta ou desconhecida, o centro habitual de sua atividade;"

No caso dos autos, o impetrante informou perante a Receita Federal ser seu domicílio o endereço em Nova Canãa do Norte/MT, município sob jurisdição da Delegacia da Receita Federal de Cuiabá/MT, conforme documento de fl. 45.

Como não existe prova do ato coator ou da autoridade que eventualmente o tenha praticado, pois se junta mero acompanhamento administrativo sem origem e, nas informações a impetrada indica outro domicílio fiscal, indubitável a ilegitimidade passiva da impetrada.

Manifestou-se esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. Assentada a jurisprudência no sentido de que legitimada para o mandado de segurança é autoridade administrativa com atribuições legais para praticar ou desfazer o ato pretendido ou impugnado na impetração. 3. No caso dos autos, não obteve êxito o impetrante em demonstrar o seu domicílio fiscal, à medida que mesmo após afirmar ser o município de Bebedouro/SP o seu domicílio fiscal, aduz que o endereço informada à Receita Federal para proceder às fiscalizações e notificações é o município de Monte Azul Paulista/SP, daí porque manifestamente inviável a reforma preconizada. 4. Agravo legal não provido."(AMS 00051692420104036102, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 25/04/2013).

Sob tais ponderações é se manter a r. sentença de reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada e conseqüentemente a extinção do feito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027051-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027051-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MONTECCHIO DO BRASIL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP183615 THIAGO D AUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI e outro
SUCEDIDO : ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES WALTER TORRE JUNIOR LTDA
No. ORIG. : 00270519320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto por Montecchio do Brasil Empreendimentos Imobiliários Ltda em face da decisão de fls. 845/846v que anulou, de ofício, a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de

origem, para regular prosseguimento. Em consequência, restou negado seguimento ao apelo interposto pela União Federal, posto que prejudicado.

Alega a agravante, em suma, que não é o caso de anulação de ofício da sentença recorrida, na medida em que foi oportunizada à exequente manifestar-se nos autos acerca da suficiência dos depósitos realizados nos autos, não havendo, portanto, que se falar em cerceamento de defesa. Aduz que a agravada teve duas oportunidades de se manifestar nos autos, quedando-se, porém, silente.

Caso não seja esse o entendimento, pleiteia, subsidiariamente, seja analisada a suficiência, ou não, dos depósitos judiciais, na medida em que existentes, nos autos, elementos suficientes a tanto, aplicando-se as disposições do artigo 515, §4º, do CPC.

Requer, ao final, a retratação do julgado ou a submissão do agravo à Turma julgadora, para que seja afastada a anulação da sentença e improvida a apelação interposta pela exequente.

Decido.

O julgado agravado encontra-se fundamentado na impossibilidade de extinção da execução com fulcro no inciso I do artigo 794 do CPC, sem a anterior manifestação da exequente acerca do integral pagamento do débito executado.

De notar-se, entretanto, que, como bem delineado pela agravante, foi oportunizada à exequente que se manifestasse acerca do depósito judicial efetivado nos autos, tendo a mesma, porém, quedado-se silente.

Com efeito, à vista do alegado depósito integral do débito em cobro, a exequente manifestou-se em **05/06/2013**, limitando-se a requerer a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados, sem pronunciar-se conclusivamente acerca da suficiência do depósito realizado.

Em **30/08/2013**, os valores depositados restaram convertidos em renda.

Instada novamente a se manifestar acerca da satisfação do crédito executado, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu, em **02/10/2013**, a suspensão do feito pelo prazo de 90 (noventa) dias, a fim de adotar as medidas administrativas competentes à imputação dos pagamentos havidos.

Em **10/10/2013** o Juízo *a quo* suspendeu a exigibilidade do crédito executado e deferiu o prazo de 30 dias para que fosse realizada a imputação administrativa do pagamento, sob pena de extinção (fls. 763).

À mingua de notícias acerca da imputação dos pagamentos, o Juízo *a quo*, ao entendimento de que tal ato administrativo consubstancia-se em mero exaurimento, extinguiu o executivo fiscal, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC, conforme provimento prolatado em **27/11/2013** (fls. 780/782).

Nesse contexto, de rigor a reconsideração da decisão de fls. 845/846v que reconheceu a nulidade da sentença, posto que supedaneada em premissa equivocada, qual seja, a de que não tinha sido ensejada à exequente pronunciar-se acerca dos valores depositados nos autos.

Com efeito, conforme alhures demonstrado, restou concedida à exequente diversas oportunidades para se manifestar no feito.

E, conforme entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ, somente resta configurado cerceamento de defesa, com ofensa ao princípio do contraditório, a extinção da execução quando não tenha sido dada oportunidade de manifestação à exequente, o que, como visto, não é o caso destes autos.

Confirmando-se, a respeito do tema, os seguintes julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CALCULOS DO CONTADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. DEBITO REMANESCENTE.

I - CONFORME JA DECIDIU O EXTINTO SEMPRE LEMBRADO T.F.R., EM EXECUÇÃO FISCAL, SE O CREDOR-EXEQUENTE, APOS TOMAR CIENCIA DO RECOLHIMENTO EFETUADO PELO DEVEDOR, VEIO A APURAR A EXISTENCIA DE DEBITO REMANESCENTE, DEVE O FEITO TER NORMAL PROSSEGUIMENTO, ATE A TOTAL SATISFAÇÃO DA DIVIDA, SENDO INCABIVEL A EXTINÇÃO DO PROCESSO. (AC N. 114.865/RN, REL. MIN. GERALDO SOBRAL, IN DJ DE 18.09.86).

II - NA HIPOTESE, HOUVE CERCEAMENTO DE DEFESA, NA MEDIDA EM QUE O MM. JUIZ 'A QUO' JULGOU EXTINTO O FEITO, SEM TER CONCEDIDO OPORTUNIDADE AO EXEQUENTE DE MANIFESTAR-SE SOBRE AS INFORMAÇÕES EMITIDAS PELO SR. CONTADOR DO JUIZO A RESPEITO DA IMPUGNAÇÃO QUE FEZ A CONTA DE FLS. 14.

III - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO." (destaquei)

(STJ, REsp 83.933/MG, Rel. Ministro JOSE DE JESUS FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 18/03/1996, DJ 22/04/1996)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO POR CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

1 - Ocorre ofensa ao princípio do contraditório quando se extingue a execução sem que a parte tenha a oportunidade de se manifestar a respeito de cálculos apresentados pela devedora onde não se reconhece qualquer direito.

2 - Precedentes.

3 - Recurso especial conhecido." (destaquei)

(STJ, 6ª Turma, REsp 320191/RS, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ 07/10/2002)

"FGTS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO DE ACORDO COM CÁLCULO APRESENTADO PELA DEVEDORA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE PARA MANIFESTAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA- RETENDIDA CONDENAÇÃO DA CEF EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E MULTA DIÁRIA - RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora teve reconhecido, por meio de decisão transitada em julgado, o seu direito à recomposição dos saldos das contas vinculadas do FGTS com a aplicação dos índices do IPC expurgados durante a vigência de diversos planos econômicos.

2. A Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito nas contas vinculadas do autor de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora.

3. Todavia, sem que houvesse sido concedido prazo para que o autor-exequente se manifestasse sobre o cumprimento ou não da obrigação, a execução foi julgada extinta, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil.

4. O julgamento da lide, sem oportunizar ao autor a possibilidade de manifestar-se, resultou-se em evidente cerceamento ao direito constitucional à ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença.

(...)." (destaquei)

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200561000118277, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 01.12.2008)

Ante o exposto, em juízo de retratação, reconsidero o decisório de fls. 845/846v, afastando a decretação de nulidade da sentença.

Desta feita, passo à apreciação do apelo interposto pela exequente, salientando, desde já, que o mesmo não comporta seguimento.

Deveras, sendo facultado manifestar-se acerca da suficiência do depósito havido nos autos, manteve-se a exequente inerte, de modo que se mostra hígida a sentença que extinguiu a execução com fulcro no artigo 794, I, do CPC, posto que presumível a satisfação da obrigação. Confira-se, a respeito, o seguinte precedente da Corte Superior de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALOR A MENOR. MANIFESTAÇÃO DO CREDOR FORA DO PRAZO CONCEDIDO PELO JUIZ. EXTINÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. Verificada a ocorrência de erro material no decisum quanto à data da propositura da manifestação, impõe-se o seu saneamento.

3. In casu, verifica-se, à fl. 201, que o autor protocolizou a petição, no dia 25 de julho de 2002. Diante disso, tem-se que a premissa fática utilizada no acórdão ora embargado não corresponde à realidade dos autos, pois, na verdade, o exequente foi intimado do despacho em 02/07/2002 - terça-feira, de modo que o decêndio findou-se em 12/07/2002 - sexta-feira, o que evidencia que a petição foi proposta fora do prazo de 10 dias.

4. A jurisprudência desta Corte entende que cumprida a exigência de intimação, a inércia da parte credora em se manifestar no prazo estipulado sobre eventual insuficiência do valor apurado pela Contadoria Judicial, faz presumir a satisfação da obrigação, impondo-se a extinção do processo, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC. Precedentes.

5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial, a fim de seja restabelecida a sentença de fl. 158." (destaquei)

(EDcl nos EDcl no REsp 913.868/SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. PRECATÓRIO. INTIMAÇÃO PARA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA DE CRÉDITO EXEQÜENDO REMANESCENTE. INÉRCIA DA PARTE INTERESSADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A ATUAL JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

*1. No presente caso, foi expedido precatório em favor do recorrente no valor de R\$ 87.257,54 (oitenta e sete mil, duzentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e quatro centavos). Depois de realizado o pagamento do referido precatório, houve a intimação do exeqüente para informar se tinha algo a requerer. **O exeqüente se manteve silente e o juiz sentenciante extinguiu a execução nos moldes do artigo 794, I, do CPC.***

2. Considerando que o exeqüente foi intimado a afirmar se ainda tinha algo a requerer e restou silente, agiu com acerto o magistrado, quando julgou extinta a execução e determinou o arquivamento dos autos.

3. Acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência mais recente do STJ, aplicando-se a inteligência da Súmula 83/STJ.

4. *Recurso Especial não conhecido.*" (destaquei)

(REsp 865.295/CE, Relatora Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, j. 25/10/2007, DJ 19/11/2007)

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO VALOR

DEPOSITADO. LEVANTAMENTO. EXTINÇÃO. ART. 794, I, DO CPC.

I - O silêncio da parte intimada pessoalmente para se manifestar acerca dos valores depositados e o levantamento destes pressupõem a satisfação da obrigação, implicando na extinção da execução com fulcro no artigo 794, I, do CPC. Precedentes: REsp nº 422.712/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 03/02/03 e REsp nº 266.836/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/02/06.

II - Recurso especial provido." (destaquei)

(REsp 852.928/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 10/10/2006, DJ 26/10/2006).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo interposto pela União Federal, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença recorrida.

Intimem-se

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-13.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004657-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ALCIDES SILVEIRA NETO
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00046571320114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de restituição de indébito cumulado com pedido de anulação de auto de infração, ajuizada em face da União na data de 25/03/2011.

Na exordial, expôs o autor ter formulado, na data de 06/12/2000, pedido de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição perante o INSS. Diante da negativa do órgão previdenciário, o autor ajuizou ação judicial na Justiça Federal. Julgado procedente o pedido, recebeu o autor montante referente às parcelas do benefício previdenciário relativas ao período de 06/12/2000 a 06/02/2006. Quando do recebimento do ofício precatório, alega o autor, a Caixa Econômica Federal procedeu à retenção do IRPF no percentual de 3%. Ao efetuar a declaração do imposto de renda referente ao ano-calendário/exercício 2008/2009, o autor informou ter declarado os valores recebidos como isentos, o que gerou a instauração de processo administrativo pela Receita Federal do Brasil, com a notificação do autor, por edital, para retificar referida declaração e incluir, como tributável, os valores recebidos a título do benefício previdenciário.

Conforme demonstram os documentos oriundos da Receita juntados aos autos, por não ter o autor atendido à intimação, o órgão fiscal procedeu ao lançamento de ofício com base em omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, apurando-se o imposto com acréscimo de multa e juros de mora, no total de R\$ 62.042,25 (sessenta e dois mil, quarenta e dois reais e vinte e cinco centavos), calculado até 26/02/2010.

Assim, pleiteia o autor:

- o reconhecimento do direito de calcular o IRPF considerando-se como base de cálculo e fato gerador o valor original mensal do benefício previdenciário, sem os acréscimos legais ou soma de outros rendimentos, mês a mês, relativos ao período de 06/12/2000 a 06/02/2006;
- a apuração do imposto com aplicação das regras de isenção e alíquotas de incidência do tributo constantes das tabelas de imposto de renda vigentes nas respectivas competências anuais de 2000 a 2006;
- o direito de compensar os eventuais valores recolhidos a maior, no período de 06/12/2000 a 06/02/2006, com os valores retidos na fonte pela Caixa Econômica Federal;
- a declaração de nulidade do auto de infração e a consequente inexigibilidade do crédito tributário;
- o direito de proceder à restituição administrativa de eventual valor do IRPF indevidamente retido ou cobrado, acrescido da taxa SELIC e correção monetária desde a data da efetiva retenção.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 62.042,25 (sessenta e dois mil, quarenta e dois reais e vinte e cinco centavos).

O pedido de antecipação de tutela foi deferido para determinar à ré não incluir o nome do autor aos órgãos de proteção ao crédito e CADIN, bem como para não inscrever o débito objeto da notificação em Dívida Ativa da União até o julgamento final da ação.

Em contestação, defende a União que o imposto de renda de pessoa física no Brasil é informado pelo regime de caixa e não de competência.

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido. Entendeu que, diante das declarações de imposto de renda juntadas pela ré, referentes aos anos-calendários de 2000 a 2006, o autor, mesmo sem considerar os rendimentos provenientes do benefício de aposentadoria, já havia obtido rendimentos sujeitos à incidência do IR calculado pela alíquota máxima de 27,5%. Quanto ao pedido de nulidade do auto de infração nº 2009/762820918023133, o MM Juiz consignou não haver ilegalidade, uma vez que houve omissão, por parte do autor, na declaração de imposto de renda do ano-calendário 2008/2009, referente aos rendimentos recebidos da Caixa Econômica Federal, Itaú Vida e Previdência S/A e da empresa Alumec Indústria e Comércio Ltda. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução ficará suspensa por ser beneficiário da justiça gratuita.

Os embargos de declaração do autor foram rejeitados.

Em apelação, sustenta o autor que o cálculo do IRPF do período de 06/12/2000 a 06/02/2006 deve ser computado tão somente sobre o valor original do benefício previdenciário recebido, vedada a somatória deste valor com qualquer outro rendimento. Alega que os valores a ser tributados devem corresponder à importância original do benefício previdenciário, sem os acréscimos legais (juros de mora e correção monetária). Requer seja o imposto calculado com aplicação das regras de isenção e alíquotas de incidência do tributo constantes das tabelas de Imposto de Renda vigentes nas respectivas competências anuais de 2000 a 2006. Pleiteia a compensação de eventual de IRPF devido no período de 06/12/2000 a 06/02/2006, calculado na forma pretendida, com os valores retidos na fonte pela CEF. Requer a nulidade do auto de infração e consequente inexigibilidade do crédito tributário, uma vez que o correto seria calcular o imposto com base no valor mensal do benefício. Apresenta pré-questionamento do disposto nos Artigos 404 e 407 do CC e do Artigo 145 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, não se cogita de prescrição, uma vez que, embora não conste a data do recebimento pelo autor, a notificação do lançamento foi lavrada em 01º/03/2010 e a presente ação, ajuizada em 25/03/2011.

Às fls. 33/35, constam documentos referentes a Notificação de Lançamento de IRPF 2009/762820918023133, relativa à declaração de imposto de renda do autor do ano-calendário/exercício 2008/2009. Na descrição dos fatos e enquadramento legal, consigna-se ter havido omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, a saber, ALUMEC Indústria e Comércio LTDA, Itaú vida e Previdência S.A e Caixa Econômica Federal.

A análise das cópias da declaração do imposto de renda do autor referente ao ano-calendário/exercício 2008/2009 demonstra a procedência dos motivos que embasaram o lançamento efetuado pela Receita, pois tais rendimentos não foram informados.

Analisando a questão acerca da incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial.

Em que pese a sujeição ao imposto de renda na fonte, os valores recebidos pelo autor deverão ser submetidos às alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência. Vide julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp nº 1118429/SP, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, votação unânime, J. 24/03/2010, DJe 14/052010)."

Dispõe o Artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II, § 1º e 2º - (omissis)."

O Artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os Artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, quando recebidos acumuladamente.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, para evitar uma situação discriminatória ao sujeito já outrora lesado.

Assim, a tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (Artigo 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do Artigo 145 da CF/88).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se pronunciando favoravelmente à aplicação do regime de competência mesmo antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 12.350/10.

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CUMULAÇÃO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NÃO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ.

RECURSO PROVIDO.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial (REsp 783.724/RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido. (STJ, 5ª Turma, REsp 613.996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009)."

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-a da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1469805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014)."

Por fim, essa questão restou definida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

Diante da jurisprudência pacificada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se reconhecer a inequívoca procedência do pedido nesse aspecto.

A pretensão de excluir a correção monetária e os juros de mora na apuração do imposto não merece acolhida.

É iterativa a jurisprudência segundo a qual a correção monetária não representa majoração do tributo, apenas recompõe a perda do poder aquisitivo da moeda.

No que tange aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual, em que pese a natureza indenizatória dos juros de mora, sobre eles incide o imposto de renda, exceto se computados sobre verbas indenizatórias ou remuneratórias decorrentes de perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho. A isenção do imposto de renda persiste quando os juros de mora incidirem sobre verba principal isenta, mesmo fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho: REsp nº 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação por maioria, J. 10/10/2012, DJe 28/11/2012.

No presente caso, as verbas foram pagas devido à aposentadoria e não à perda de emprego, razão pela qual prevalece a incidência do imposto sobre os juros de mora.

Tal fundamentação não ofende o disposto nos Artigos 404 e 407 do CC e do Artigo 145 do CTN.

Em relação à forma de restituição do indébito de IRRF, ressalta-se que o imposto de renda é tributo cujo fato gerador possui natureza complexa, motivo pelo qual impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

A restituição dos valores indevidamente recolhidos possui assento no Artigo 165 do CTN, que assegura ao

contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo pago a maior. É facultado ao contribuinte, quando da execução da sentença, manifestar a opção pela compensação ou pela restituição via precatório.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de execução, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução.

Eventual excesso de execução, assim como qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, deverá ser aventado em embargos à execução, nos termos do Artigo 741 do CPC.

Nesse sentido, colho os seguintes precedentes do STJ: AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ de 03/08/2006, pág. 214; AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, pág. 336.

Quanto à correção monetária do quantum a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 267/2013, a qual determina aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/96. Ressalto ser a taxa SELIC constituída concomitantemente de juros e correção monetária, daí porque deve ser aplicada de forma exclusiva.

Assim, o valor do imposto incidente sobre as verbas recebidas acumuladamente deve ser apurado pelo regime de competência, juntamente com os demais rendimentos tributáveis e alíquotas vigentes à época em que deveria ter sido recebido cada rendimento, na forma consagrada pelo recurso representativo de controvérsia REsp 1.118.429/SP; prevalece, contudo, a cobrança da multa e dos juros de mora em decorrência da omissão de rendimentos, conforme a descrição dos fatos constantes no lançamento.

Tendo em vista que nenhuma das partes obteve pleno êxito em suas pretensões, restam os honorários advocatícios arbitrados na forma do Artigo 21, caput, do CPC.

Pelo exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-72.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.010078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : OSVALDO RABELO e outros
: ORLANDO JOSE DA SILVA e outros
: PERICLES JOSE LUIZ DA SILVA e outros
: PEDRO CARDOSO DA SILVA e outros
: ROBERTO CAMACHO e outros
: SONIA REGINA DA SILVA e outros
: VALMIR DE MOURA e outros
: WALTER ROBERTO PEREIRA DE MEDEIROS e outros
: WASHINGTON LUIZ TEIXEIRA e outros
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00100787220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 19/12/2011, em face da União, com o objetivo de reaver valores pagos a título de imposto de renda incidente sobre verba recebida devido à adesão ao novo regulamento do Fundo de Pensão PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social -, o qual passou a ser chamado de "Plano Petros 2". Os autores são aposentados e informam que, pelo plano anterior, aposentados e empregados da ativa recebiam reajuste salarial na mesma ordem; com a mudança, os aposentados que aderiram ao novo plano passaram a ter os benefícios reajustados pelo IPCA, enquanto os empregados da ativa recebem de acordo com a tabela salarial da PETROBRÁS, mas ao se aposentarem passarão a receber reajuste pelo IPCA também. Por tal mudança, a Petrobrás pagou aos aposentados o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Entendem os autores que tal montante possui natureza indenizatória, não sujeita à incidência do imposto de renda, pois a mudança ocasionou perda de direitos dos participantes. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução nos termos do Artigo 12 da Lei nº 1.060/90.

Em apelação, os autores repisam o argumento de que o valor recebido da Petrobrás possui natureza indenizatória, não sujeito à incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Conforme se observa dos documentos juntados aos autos, a retenção do imposto ocorreu em março/2007. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (19/12/2011), não se verifica ocorrência de prescrição.

Quanto ao mérito, já está pacificada a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por inativos participantes do plano de previdência privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS - como incentivo à adesão ao novo regulamento.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de mudança no regulamento de plano previdenciário, se o objetivo da verba paga aos inativos como incentivo à migração ao novo regime for compensar uma eventual paridade com os ativos ou com os demais inativos que permaneceram no regime anterior, tal verba possui natureza remuneratória e se sujeita ao imposto de renda. Isso porque tanto as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano quanto as verbas pagas aos ativos sofrem incidência do imposto, razão pela qual as verbas pagas aos inativos que aderiram ao novo plano devem seguir o mesmo regime por possuírem a mesma natureza. Vejam-se os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO À ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O Tribunal a quo, ao concluir pela natureza remuneratória dos valores recebidos por ocasião da repactuação do plano de previdência complementar da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros, em decorrência de repactuação do Regulamento do Plano de Benefícios, decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte no sentido de que "se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda." (REsp 1.173.279/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012, DJe 23/5/2012.). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1439516/PR, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, votação unânime, J. 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdam a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes:

REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.
5. Recurso especial parcialmente provido.
(REsp 1173279/AM, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 17/05/2012, DJe 23/05/2012)."

No âmbito desta Egrégia Corte, as decisões também são nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).
2. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF).
3. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).
4. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN.
5. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes.
6. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, APELREEX 2047079, Sexta Turma, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, votação unânime, J. 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015)."

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2" e pagando-lhes valor monetário, pré-fixado em 03 (três) salários benefícios ou R\$ 15.000,00, o que fosse maior, caso a categoria, maciçamente, aderisse à cláusula de repactuação que autorizasse a majoração da taxa de contribuição para manutenção do Fundo de Pensão.
2. Os valores pagos como incentivo à migração de plano, o foram após inequívoca ponderação de interesses por parte dos interessados, aos quais foi facultada a opção entre a manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou sua modificação, o que ensejaria o recebimento imediato da gratificação proposta.
3. O valor recebido pelo autor, em decorrência de sua livre opção pela repactuação do plano de previdência privada, tem natureza remuneratória, inserindo-se na hipótese prevista do art. 43 do Código Tributário Nacional.
(TRF 3ª Região, AC 1968897, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2014)."

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, pois fixados conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010087-34.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.010087-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DIVANIR LUIZ SOARES DE PUGAS e outros
: EDILSON DE FREITAS
: EDUARDO CASEMIRO SALLES ALVIM
: FRANCISCA FERREIRA DOS SANTOS NEVES
: GENILDO NELSON MOTA
: GERSON DE AQUINO DOS SANTOS
: HELIO GIATTI
: IVAN MARTINS
: ILZA LEITE
: JOSE LUIZ RONALDO CORTEZ
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00100873420114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 19/12/2011, em face da União, com o objetivo de reaver valores pagos a título de imposto de renda incidente sobre verba recebida devido à adesão ao novo regulamento do Fundo de Pensão PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social -, o qual passou a ser chamado de "Plano Petros 2". Os autores são aposentados e informam que, pelo plano anterior, aposentados e empregados da ativa recebiam reajuste salarial na mesma ordem; com a mudança, os aposentados que aderiram ao novo plano passaram a ter os benefícios reajustados pelo IPCA, enquanto os empregados da ativa recebem de acordo com a tabela salarial da PETROBRÁS, mas ao se aposentarem passarão a receber reajuste pelo IPCA também. Por tal mudança, a Petrobrás pagou aos aposentados o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Entendem os autores que tal montante possui natureza indenizatória, não sujeita à incidência do imposto de renda, pois a mudança ocasionou perda de direitos dos participantes. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução nos termos do Artigo 12 da Lei nº 1.060/90.

Em apelação, os autores repisam o argumento de que o valor recebido da Petrobrás possui natureza indenizatória, não sujeito à incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Conforme se observa dos documentos juntados aos autos, a retenção do imposto ocorreu em março/2007. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (19/12/2011), não se verifica ocorrência de prescrição.

Quanto ao mérito, já está pacificada a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por inativos participantes do plano de previdência privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS - como incentivo à adesão ao novo regulamento.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de mudança no regulamento de plano previdenciário, se o objetivo da verba paga aos inativos como incentivo à migração ao novo regime for compensar uma eventual paridade com os ativos ou com os demais inativos que permaneceram no regime anterior, tal verba possui natureza remuneratória e se sujeita ao imposto de renda. Isso porque tanto as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano quanto as verbas pagas aos ativos sofrem incidência do imposto, razão pela qual as verbas pagas aos inativos que aderiram ao novo plano devem seguir o mesmo regime por possuírem a mesma natureza. Vejam-se os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO À ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O Tribunal a quo, ao concluir pela natureza remuneratória dos valores recebidos por ocasião da repactuação do plano de previdência complementar da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros, em decorrência de repactuação do Regulamento do Plano de Benefícios, decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte no sentido de que "se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda." (REsp 1.173.279/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012, DJe 23/5/2012.). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1439516/PR, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, votação unânime, J. 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1173279/AM, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 17/05/2012, DJe 23/05/2012)."

No âmbito desta Egrégia Corte, as decisões também são nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF).

3. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

4. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN.

5. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes.

6. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, APELREEX 2047079, Sexta Turma, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, votação unânime, J. 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015)."

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2" e pagando-lhes valor monetário, pré-fixado em 03 (três) salários benefícios ou R\$ 15.000,00, o que fosse maior, caso a categoria, maciçamente, aderisse à cláusula de

repactuação que autorizasse a majoração da taxa de contribuição para manutenção do Fundo de Pensão.

2. Os valores pagos como incentivo à migração de plano, o foram após inequívoca ponderação de interesses por parte dos interessados, aos quais foi facultada a opção entre a manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou sua modificação, o que ensejaria o recebimento imediato da gratificação proposta.

3. O valor recebido pelo autor, em decorrência de sua livre opção pela repactuação do plano de previdência privada, tem natureza remuneratória, inserindo-se na hipótese prevista do art. 43 do Código Tributário Nacional. (TRF 3ª Região, AC 1968897, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2014)."

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, pois fixados conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-60.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.001267-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ANTONIO MOURA DA SILVA
ADVOGADO : SP272774 VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012676020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a reforma da sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, para condenar a União à restituir à autora o montante correspondente ao IRPF que incidiu sobre os juros de mora apurados na reclamação trabalhista indicada na inicial, bem assim os valores pagos a título de IRPF sobre o montante global recebido em reclamação trabalhista, ressalvando que o tributo deverá ser calculado com base nos critérios (alíquotas e faixas de isenção) aplicáveis caso os pagamentos tivessem sido efetuados mês a mês. Na mesma sentença houve a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizados.

Em suas razões, a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial. Com relação aos juros de mora afirma que não houve comprovação de que os valores recebidos se deram em razão de rescisão do contrato de trabalho, nos termos do entendimento firmado pelo E. STJ no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

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.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamações trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

No tocante aos juros moratórios decorrentes da verba recebida, decidiu a Primeira Seção do E. STJ, ao apreciar Recurso Especial versando sobre juros moratórios e respectiva natureza (REsp 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.11.2012), que a regra geral é a incidência do IRPF sobre juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei 4.506/1964, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória, comportando a hipótese, entretanto, duas exceções: **(a) quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não, e (b) no caso de juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ainda que pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, obedecendo a regra de que o acessório segue o principal.**

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. **Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).**

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. **O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não**

isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

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

(STJ, Resp nº 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso dos autos constata-se que não há comprovação de que as verbas trabalhistas foram recebidas em contexto de despedida ou rescisão de contrato de trabalho.

Assim, há que se perquirir a natureza das verbas recebidas conforme a segunda hipótese do citado paradigma.

Conforme afirmado na inicial, as verbas recebidas tiveram origem em horas extras e seus reflexos pagas a destempo. Além disso, o documento de fl. 26 atesta que não houve recebimento de indenização por rescisão de contrato de trabalho. Assim, possuindo tais verbas natureza remuneratória não isenta, há incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Mantida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixada na sentença *a quo*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para reconhecer a incidência do imposto de renda sobre juros de mora, mantendo, no mais, a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010762-13.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.010762-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BENEFICIO DE FERROS IND/ E COM/ BENFICO LTDA
ADVOGADO : SP131928 ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, à vista do cancelamento da inscrição dos débitos executados em Dívida Ativa, declarou extinta a presente execução, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Alega a União Federal, em suma, que deve ser afastada a sua condenação em honorários, à vista das disposições do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 segundo o qual a extinção do feito deve ser processada sem qualquer ônus para as partes.

Contrarrazões às fls. 236/240.

Decido.

A controvérsia limita-se aos honorários advocatícios arbitrados em favor da parte executada.

Na espécie, a execução fiscal foi extinta em razão do cancelamento da inscrição do crédito tributário em dívida ativa, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, conforme requerido pela exequente, sendo certo que o pedido de extinção ocorreu após a parte executada ter apresentado exceção de pré-executividade.

De notar-se que, ao contrário do que entende a apelante, a aplicação do aludido dispositivo não impede a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez citada a parte executada. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.

2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.

3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que 'se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes'.

4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.

5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: 'a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência'. Precedentes.

6. Agravo regimental não-provido." (destaquei)

(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - j. 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006)

No mesmo sentido é a Súmula nº 153 do C. STJ, *verbis*:

"a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência"

Agregue-se, ademais, que a executada constituiu advogado para defender-se nos autos, tendo, inclusive, apresentado defesa anteriormente à extinção do feito, mostrando-se, assim, desarrazoada a não condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo interposto, nos termos da fundamentação, mantendo a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO : SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO
: SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI
: SP147278 PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 10.00.00093-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que indeferiu o pleito de reserva do direito ao recebimento dos honorários advocatícios fixados a título de sucumbência como medida necessária para salvaguardar o trabalho dos antigos patronos da autora realizado nos autos, bem como a inclusão destes no pólo ativo da demanda como litisconsórcio ativo e por fim, que sejam mantidos os nomes dos advogados para futuras intimações.

Aponta a embargante omissão na decisão em relação ao pedido de ingresso nos autos na qualidade de litisconsórcio ativo, previstos no art. 46 e incisos, do Código de Processo Civil e quanto ao pedido de manutenção dos advogados nos autos para o acompanhamento das publicações de seus interesses.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Isto porque a decisão proferida às fls. 579/580 houve por indeferir o pedido por considerar que a contenda acerca da reserva de honorários advocatícios não se coaduna com o momento processual, eis que os autos encontram-se pendentes de julgamento da apelação.

A questão referente aos honorários de sucumbência não está inserida na discussão tratada nestes autos, trata-se de nova pretensão e, portanto, deve ser dirimida em via própria. Dessa forma, restaram prejudicados os outros pedidos.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios por não vislumbrar a obscuridade apontada.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034253-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034253-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MONICA FRANCA DE MENDONCA LUCIANO -ME e outro
: MONICA FRANCA DE MENDONCA LUCIANO
ADVOGADO : SP127853 RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO
No. ORIG. : 07.00.03533-2 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, à vista de requerimento da própria exequente, ora apelante, extinguiu o feito, nos termos do artigo 216 da Lei nº 6.830/80, ante o cancelamento administrativo do débito.

Aduz a apelante que somente requereu a extinção do feito relativamente à inscrição em dívida ativa nº 80.4.03.015309-74, devendo o executivo prosseguir relativamente aos demais créditos objetos das inscrições nºs

80.4.04.022806-55, 80.4.05.133538-04 e 80.4.05.133539-95.

Inexistentes contrarrazões.

Decido.

O apelo comporta provimento.

A exequente requereu, em **27/10/2009**, a extinção da execução fiscal relativamente à inscrição nº 80.4.03.015309-74, posto que o crédito tributário nela representado restou cancelado administrativamente (v. fls. 160).

Posteriormente, em **14/06/2011**, peticionou novamente a exequente, reiterando o pleito de extinção do feito, "*posto que canceladas as inscrições na Dívida Ativa da União, conforme documentos anexos*" (fls. 193/194).

Registre, a propósito, que os aludidos "documentos anexos", trata-se, em verdade, de um único extrato de consulta ao sistema da Dívida Ativa referente à inscrição nº 80.4.03.015309-74.

Nesse contexto, nada obstante a impropriedade do petitório de fls. 193 que requereu a extinção do feito de forma indistinta sem especificar o débito efetivamente cancelado, fato é que, analisando-se os elementos coligidos aos autos, constata-se que somente houve o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa nº 80.4.03.015309-74, permanecendo as demais incólumes.

Desta feita, à vista do manifesto erro de fato, de rigor a reforma da sentença recorrida, para afastar a extinção da execução relativamente aos créditos tributários representados pelas inscrições nºs 80.4.04.022806-55, 80.4.05.133538-04 e 80.4.05.133539-95, devendo o feito, relativamente a eles, ter regular prosseguimento.

Confira-se, a respeito do tema, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA LASTREADA EM FUNDAMENTO INEXISTENTE - NULIDADE - AGRAVO RETIDO - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 522 A 524 E 527, III, DO CPC - INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - DESACOLHIMENTO.

1. É inviável a interposição de agravo retido quando a decisão agravada refere-se ao recebimento da apelação e à atribuição de seus efeitos. Inteligência do art. 522 do CPC.

2. É compatível com o interesse de recorrer a conduta da Fazenda Pública que ao reconhecer a existência de erro de fato no requerimento de extinção da demanda executiva, pleiteia em apelação a anulação da sentença.

3. Há erro material em requerimento do credor que, tendo em vista o parcelamento de débito, solicita a extinção da demanda.

4. Razoabilidade do entendimento constante do acórdão recorrido.

5. Recurso especial não provido." (destaquei)

(REsp 1104853/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 19/05/2009, DJe 09/06/2009)

Desta feita, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao apelo interposto, para reformar a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038037-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038037-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ SANTISTA LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
No. ORIG. : 09.00.00985-7 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu a prescrição do crédito

tributário executado, extinguindo, em consequência, a presente execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do CPC.

Contrarrazões às fls. 109/116.

Decido.

O apelo comporta provimento.

A teor da interpretação dada pelo C. STJ ao disposto no artigo 174, parágrafo único, do CTN, c/c o artigo 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Na espécie, a sentença recorrida reconheceu o advento da prescrição ao argumento de ter decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data do ajuizamento da ação e a citação da parte executada, ocorrida em **17/09/2010** (fls. 40).

De notar-se, porém, que ajuizado o feito em **06/01/2003** (fls. 02), a tentativa de citação da executada restou infrutífera (fls. 08), tendo a exequente requerido, em **30/11/2004**, a citação por edital, pleito esse indeferido conforme provimento datado de **24/01/2005** (fls. 11).

Em **03/11/2005** a exequente requereu a expedição de carta precatória objetivando a citação e eventual penhora de bens da executada (fls. 27), pleito esse que não chegou a ser apreciado pelo Juízo *a quo*. Ato contínuo restou determinado, em **26/11/2009**, a abertura de vista à Fazenda para que ratificasse o pleito de fls. 27 (v. fls. 30).

Às fls. 31 houve manifestação da exequente, datada de **27/04/2010**, reiterando o pleito de tentativa de nova citação que, deferida, restou efetivada em **17/09/2010** (fls. 40).

Nesse contexto, evidencia-se que a demora no trâmite processual decorreu de falhas imputáveis ao serviço judiciário, mostrando-se, de rigor, o afastamento do reconhecimento da prescrição, *ex vi* do quanto previsto no § 2º do artigo 219 do CPC, segundo o qual: "*incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário*", bem assim na Súmula 106 do C. STJ, *verbis*:

"PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA O SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta para reformar a r. sentença recorrida, para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o regular prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047827-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047827-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EUROSERV EQUIPAMENTOS LTDA e outros
: AURELIANA LIMENEZ MOIA ZANONA
: CARLOS ALBERTO IAWO KOYAMA
: CARMEN JUMENEZ MOIA KOYAMA
: FATIMA BARBOSA ALVES
: MARIA AUXILIADORA SOARES
: MARIA CECILIA SOARES JIMENEZ
: MAURICIO ZANONA
ADVOGADO : SP154973 FRANCISCO ANTONIO RAMOS MELO

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de decisão que, acolhendo exceção de pré-executividade, excluiu os excipientes do pólo passivo da presente ação, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor corrigido do crédito (R\$ 17.506,54, em fevereiro/2009).

Requer a apelante a minoração da verba honorária arbitrada.

Decido.

O apelo não comporta conhecimento.

Isso porque o provimento recorrido trata-se, em verdade, de decisão de natureza eminentemente interlocutória, contra a qual é cabível o recurso de agravo (artigo 522 do CPC) e não apelação.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EMPRESARIAL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. TEORIA DA APARÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça, o recurso cabível contra a decisão que julga a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo de execução, é o agravo de instrumento, e não a apelação.

2. As sociedades empresárias, ainda que integrantes de um mesmo grupo econômico, quando não figurem como parte no título executivo extrajudicial, não estão legitimadas a integrar o polo passivo da execução.

3. Tratando-se de sociedades distintas, com razões sociais, objetos e patrimônios próprios, o simples fato de pertencerem ao mesmo grupo de empresas não as torna solidárias nas respectivas obrigações, sendo descabida a aplicação da teoria da aparência para, com isso, ampliar-se a legitimação no polo passivo de ação executiva.

4. Cada pessoa jurídica tem personalidade e patrimônio próprios, distintos, justamente para assegurar-se a autonomia das relações e atividades de cada sociedade empresária, ainda que integrantes de um mesmo grupo econômico. Do contrário, a legislação faria a equivalência aplicada equivocadamente no v. acórdão recorrido ou até vedaria a formação de grupos econômicos pela inutilidade da medida.

Somente em casos excepcionais essas distinções podem ser superadas, motivadamente (Código Civil, art. 50).

5. Recurso especial conhecido e provido." (destaquei)

(STJ, REsp 1404366/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, j. 23/10/2014, DJe 09/02/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO EM DESFAVOR DO LOCATÁRIO E DA FIADORA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO DE ACOLHIMENTO. EXCLUSÃO DA FIADORA DO PÓLO PASSIVO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1'. 'A decisão que exclui do processo um dos litisconsortes, sob o fundamento de ilegitimidade passiva ad causam, é impugnável por meio de agravo, uma vez que não põe termo à relação processual' (Resp 364.339/SP, Relator o Ministro Luiz Fux, DJU de 21/6/2004).

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (destaquei)

(STJ, AGA 908724, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, j. 18/03/2008, DJ 22/04/2008)

Destarte, de rigor o não conhecimento da irresignação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo interposto, posto que manifestamente incabível.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007252-21.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007252-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOSE BENEDITO APARECIDO SAMPAIO
ADVOGADO : SP316501 LUCIO NAKAGAWA CABRERA e outro
No. ORIG. : 00072522120124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar o recálculo do imposto de renda da pessoa física incidente e devido pelo autor ante os rendimentos recebidos acumuladamente nos anos-base de 2006 e 2007, pelo regime de competência, com base nas tabelas progressivas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, bem como para condenar a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sentença não submetida à remessa oficial.

Em suas razões a União sustenta a ocorrência de decadência do direito do autor ou a prescrição da pretensão autoral, considerando a data da propositura da ação e a entrega da Declaração de Ajuste Anual. Aduz, ainda, a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

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.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Por primeiro, observo que não há que se falar em decadência do direito do autor.

A decadência consiste na extinção do direito de constituir o crédito tributário, disciplinada no art. 173, do CTN e opera a partir dos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; da decisão que houver anulado o lançamento anteriormente efetivado ou da notificação, ao contribuinte, de medida preparatória à formalização do crédito tributário.

O Código Tributário Nacional incorreu em aparente contradição ao estabelecer duas sistemáticas distintas de contagem do prazo decadencial. Conquanto o prazo decadencial seja de 5 (cinco) anos, o seu termo inicial pode ser o fato gerador (art. 150, § 4º) ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento (de ofício) poderia ter sido efetuado (art. 173, I).

Harmonizando os dois dispositivos, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento acerca do tema, no tocante aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quando do julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia REsp nº 973733 / SC, Relator Ministro LUIZ FUX, Órgão Julgador PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento: 12/08/2009, DJe 18/09/2009.

Se houve recolhimento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial inicia-se a partir do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de fraude, dolo ou simulação, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. De outro lado, não havendo recolhimento antecipado, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento (de ofício) poderia ter sido efetuado, a teor do disposto no art. 173, I, do CTN, pois não haveria o que homologar já que nada foi recolhido.

No presente caso, verifico que o contribuinte apresentou a DIRPF em 11/04/2007, sendo que o lançamento poderia ter sido efetuado neste mesmo ano. O termo inicial da decadência é o primeiro dia do exercício seguinte.

Dessa forma, tendo sido proposta a presente demanda em 14/09/2012, não há que se falar em decadência.

Quanto ao prazo prescricional, tanto o STF (RE 566621, DJe 11/10/2011, na modalidade repercussão geral)

quanto o STJ (REsp 1269570, DJe 04/06/2012, na sistemática do art. 543-C do CPC) entendem que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas a partir de 09.06.2005, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da LC 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento; para as ações ajuizadas antes de 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, § 4º, com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5 + 5).

Nos casos em que o pedido de restituição do indébito tributário for objeto de parcelamento o E. STJ já decidiu que o prazo prescricional é de cinco anos contados a partir do pagamento de cada parcela.

Confira-se a esse respeito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REPETIÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. "Obtido o parcelamento do débito tributário e implementado o mesmo a maior, na visão do contribuinte, cumpre-lhe repetir o indébito no prazo do art. 168, I do CTN, máxime porque em casos tais de parcelamento, não sujeitos à homologação pelo Fisco, o prazo prescricional deve ser contado da data da extinção parcial do crédito tributário, que ocorre com o pagamento de cada parcela" (REsp 840.037/RS, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 14.5.2007).

2. Assim, o prazo prescricional (de cinco anos) para se pleitear o que foi recolhido indevidamente, na hipótese de parcelamento, tem como termo inicial o pagamento de cada parcela, e não o momento em que foi deferido o pedido de parcelamento, como equivocadamente entendeu o Tribunal de origem.

3. Recurso especial provido (REsp 1009651/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 15/04/2009)

Observo que, a fl. 21, consta que o contribuinte comprovou a adesão ao parcelamento, em 8 "quotas", com termo inicial e final, respectivamente, em 30.04.2007 e 30.11.2007.

Sendo assim, tendo sido proposta a presente demanda em 14/09/2012, estão prescritos os valores recolhidos antes de 14/09/2007.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para reconhecer a prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 14/09/2007, mantendo a r. 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, 03 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003352-27.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003352-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : F L SMIDTH LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00033522720124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, interposta por F L SMIDTH LTDA. objetivando a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido de dedução do montante de CSLL da base de cálculo do IRPJ e da própria CSLL, bem como a compensação dos valores a seu ver indevidamente recolhidos (fls. 238/245).

Em suas razões de apelo, a impetrante sustenta que a vedação ora questionada ofende os seguintes artigos: 145 § 1º, 146, III, *a*, 153, III e 195, I, da Constituição da República, 43 e 110, do CNT, 187, da Lei 6.404/76 e 1º, da Lei 7.689/88 (fls. 257/282).

Contrarrazões apresentadas a fls. 288/298.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo prosseguimento do feito.

É o Relatório.

Decido.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STF.

Sem preliminares, passo, então a análise do mérito.

O artigo 1º da Lei n. 9.316/96 dispõe que:

"O valor da contribuição sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."

A contribuição social sobre o lucro vincula a natureza jurídica da parcela recolhida a tal título, o lucro, e portanto, não pode alterar a sua configuração para tê-la como "despesa dedutível" ou "patrimônio" ou conceito congênere, de modo a permitir que se cogite de ofensa ao princípio da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco. A base de cálculo, como dimensionada pela Lei n. 9.316/96, não sujeitou o contribuinte a uma situação de

tributação desproporcional, abusiva, excessiva ou extrema, em sua dimensão econômica ou jurídica; nem foi oblíqua, indireta, dissimulada ou, por qualquer outro meio ou argumento, lesivo ao princípio da segurança jurídica, considerando, neste aspecto, que a alteração, produzida a partir da MP n. 1.516/96, apenas restabeleceu a incidência possível, nos termos da Constituição e da lei, revogando o que se configurou, até então, como mero benefício fiscal.

De fato, o artigo 41 da Lei n. 8.981/95 expressamente admitiu que os "tributos e contribuição são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência", o que, no entanto, foi permitido a título exclusivo e como a configuração específica de benefício fiscal, em caráter excepcional, sem gerar direito adquirido e, pois, qualquer espécie de impedimento, legal ou constitucional, para a revisão da outorga, como veio a ocorrer com a previsão do artigo 1º da Lei n. 9.316/96.

Por fim, e principalmente, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral sobre o tema versado nestes autos (Recurso Extraordinário nº 582525), reconheceu a constitucionalidade do art. 1º e par. ún. da Lei 9.316/, conforme publicado no DJE de 07.02.2014:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA DEVIDO PELA PESSOA JURÍDICA (IRPJ). APURAÇÃO PELO REGIME DE LUCRO REAL. DEDUÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PROIBIÇÃO. ALEGADAS VIOLAÇÕES DO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA (ART. 153, III), DA RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS (ART. 146, III, A), DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA (ART. 145, § 1º) E DA ANTERIORIDADE (ARTS. 150, III, A E 195, § 7º). 1. O valor pago a título de contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL não perde a característica de corresponder a parte dos lucros ou da renda do contribuinte pela circunstância de ser utilizado para solver obrigação tributária. 2. É constitucional o art. 1º e par. ún. da Lei 9.316/1996, que proíbe a dedução do valor da CSLL para fins de apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ. Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. (RE 582525, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-026 DIVULG 06-02-2014 PUBLIC 07-02-2014)

Anote-se, por pertinente, que, conforme consta do *site* do STF, o trânsito em julgado da referida ação ocorreu em 07/03/2014.

Dessa forma, resta prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, consoante fundamentação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000508-71.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000508-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| APELADO(A) | : EDUARDO SANTIAGO SANTOS |
| ADVOGADO | : SP081281 FLORIVAL DOS SANTOS e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : 00005087120124036121 1 Vr TAUBATE/SP |

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal, em face da decisão monocrática de fls. 167/169 que com

fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para manter a sentença *a quo* que julgou procedente o pedido, declarando a inexistência da relação jurídica tributária que obrigue o autor a recolher imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de Reclamação Trabalhista. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Em sede deste agravo legal a União Federal alega a incidência do imposto de renda sobre juros de mora recebidos em virtude de reclamação trabalhista, eis que não houve rescisão do contrato de trabalho. Requer seja reconsiderada a decisão ou que seja o feito submetido ao julgamento colegiado.

É o relatório. Decido.

O provimento jurisdicional agravado deve ser reconsiderado.

No tocante aos juros moratórios decorrentes da verba recebida, decidiu a Primeira Seção do E. STJ, ao apreciar Recurso Especial versando sobre juros moratórios e respectiva natureza (REsp 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.11.2012), que a regra geral é a incidência do IRPF sobre juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei 4.506/1964, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória, comportando a hipótese, entretanto, duas exceções: **(a) quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, e (b) no caso de juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ainda que pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, obedecendo a regra de que o acessório segue o principal.**

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta

ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (accessório segue o principal).

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

(STJ, Resp nº 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso dos autos constata-se que as verbas trabalhistas **não** foram recebidas em contexto de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, uma vez que decorreram de não pagamento de verbas devidas durante a vigência do contrato de trabalho, conforme se verifica da sentença trabalhista acostada aos autos (fl. 39/47).

Assim, faz-se necessário o exame da natureza jurídica das verbas percebidas para fins de incidência da segunda exceção de isenção, no que atine aos juros de mora, enfrentada na jurisprudência colacionada.

Consta dos autos que o autor ajuizou reclamação trabalhista na vigência de seu contrato de trabalho a fim de receber verbas decorrentes de adicional de periculosidade e seus reflexos.

A verba recebida pelo autor não possui caráter indenizatório, ao contrário, tem natureza remuneratória, pois se traduz em complementação salarial paga em virtude de determinadas condições que impliquem risco à saúde do trabalhador ou à sua integridade física, enquadrando-se no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte, nos termos do art. 43 do CTN.

O fato de ter sido reconhecido o direito ao referido adicional pela via judicial, após decurso de tempo, não lhe empresta caráter indenizatório, pois mantida, em sua essência, a natureza salarial da verba paga.

Dessa forma, de rigor o reconhecimento da incidência do imposto de renda sobre os juros de mora em relação às verbas de caráter remuneratório não isentas, conforme a hipótese descrita no citado paradigma.

Em relação à verba honorária, deve ser fixada nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor atribuído à causa (fls. 26 - 6.403,82), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.200,00, devidamente atualizados.

Ante o exposto, em juízo de retratação, reconsidero a decisão monocrática para dar provimento à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, reformando a sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001072-50.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001072-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 827/1546

APELANTE : DIMAS DA SILVA RICO e outros
: GILBERTO HIROSHI ADACHI
: PEDRO RAMOS BARBOSA
: VALMIR JOSE DE CAMPOS
: VITORIO LAZARINI SILVEIRA
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00010725020124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 22/03/2012, em face da União, com o objetivo de reaver valores pagos a título de imposto de renda incidente sobre verba recebida devido à adesão ao novo regulamento do Fundo de Pensão PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social -, o qual passou a ser chamado de "Plano Petros 2". Os autores são aposentados e informam que, pelo plano anterior, aposentados e empregados da ativa recebiam reajuste salarial na mesma ordem; com a mudança, os aposentados que aderiram ao novo plano passaram a ter os benefícios reajustados pelo IPCA, enquanto os empregados da ativa recebem de acordo com a tabela salarial da PETROBRÁS, mas ao se aposentarem passarão a receber reajuste pelo IPCA também. Por tal mudança, a Petrobrás pagou aos aposentados o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). Entendem os autores que tal montante possui natureza indenizatória, não sujeita à incidência do imposto de renda, pois a mudança ocasionou perda de direitos dos participantes. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Contestado o feito, sobreveio sentença. O MM Juiz julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução nos termos do Artigo 12 da Lei nº 1.060/90.

Em apelação, os autores repisam o argumento de que o valor recebido da Petrobrás possui natureza indenizatória, não sujeito à incidência do imposto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança

jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Conforme se observa dos documentos juntados aos autos, a retenção do imposto ocorreu no ano-base de 2007. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (22/03/2012), não se verifica ocorrência de prescrição, pois o fato gerador do imposto de renda retido na fonte se aperfeiçoa no final do ano-base.

Quanto ao mérito, já está pacificada a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas por inativos participantes do plano de previdência privada da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS - como incentivo à adesão ao novo regulamento.

Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de mudança no regulamento de plano previdenciário, se o objetivo da verba paga aos inativos como incentivo à migração ao novo regime for compensar uma eventual paridade com os ativos ou com os demais inativos que permaneceram no regime anterior, tal verba possui natureza remuneratória e se sujeita ao imposto de renda. Isso porque tanto as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano quanto as verbas pagas aos ativos sofrem incidência do imposto, razão pela qual as verbas pagas aos inativos que aderiram ao novo plano devem seguir o mesmo regime por possuírem a mesma natureza. Vejam-se os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO À ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

O Tribunal a quo, ao concluir pela natureza remuneratória dos valores recebidos por ocasião da repactuação do plano de previdência complementar da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros, em decorrência de repactuação do Regulamento do Plano de Benefícios, decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte no sentido de que "se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda." (REsp 1.173.279/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2012, DJe 23/5/2012.). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1439516/PR, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, votação unânime, J. 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.

1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar

uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda. Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1173279/AM, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 17/05/2012, DJe 23/05/2012)."

No âmbito desta Egrégia Corte, as decisões também são nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

1. Remessa oficial não conhecida vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

2. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF).

3. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

4. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN.

5. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes.

6. Remessa oficial não conhecida e Apelação provida, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência.

(TRF 3ª Região, APELREEX 2047079, Sexta Turma, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, votação unânime, J. 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015)."

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2" e pagando-lhes valor monetário, pré-fixado em 03 (três) salários benefícios ou R\$ 15.000,00, o que fosse maior, caso a categoria, maciçamente, aderisse à cláusula de repactuação que autorizasse a majoração da taxa de contribuição para manutenção do Fundo de Pensão.

2. Os valores pagos como incentivo à migração de plano, o foram após inequívoca ponderação de interesses por parte dos interessados, aos quais foi facultada a opção entre a manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou sua modificação, o que ensejaria o recebimento imediato da gratificação proposta.

3. O valor recebido pelo autor, em decorrência de sua livre opção pela repactuação do plano de previdência privada, tem natureza remuneratória, inserindo-se na hipótese prevista do art. 43 do Código Tributário Nacional.

(TRF 3ª Região, AC 1968897, Sexta Turma, Desembargador Federal MAIRAN MAIA, votação unânime, J. 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/10/2014)."

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa, pois fixados conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026597-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026597-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : USINA MALUF S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 00115174620078260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USINA MALUF S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL contra a decisão de fls. 118 que determinou o reforço da penhora nos autos da execução fiscal n. 5.190/2007 (Comarca de Jaguariúna).

Alega a agravante, em síntese, que à época da realização do auto de penhora e avaliação do bem a exequente não se manifestou acerca da insuficiência do mesmo, de modo que se operou a preclusão da matéria. Aduz, também, que não foi intimada acerca da avaliação do Oficial de Justiça, razão pela qual padece de nulidade a decisão agravada. Pede, de plano, a antecipação da tutela recursal para que seja revogado o reforço da penhora.

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.

Com efeito, o inc. II do art. 15 da Lei n.º 6.830/80 dispõe que, em qualquer fase do processo, será deferido pelo juiz pleito da Fazenda Pública tendente à substituição ou reforço de bens penhorados. Veja-se:

"Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

(...)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente."

Tendo em vista tal previsão expressa em lei, referente a qualquer fase do processo, descabe cogitar-se da ocorrência de preclusão. Ademais, é da natureza do ato de penhora a ocorrência de reforço ou substituição, vez que a ação de execução pode ter sua duração prolongada por diversas razões. Assim, o instituto da preclusão não se compatibiliza com as questões relativas à penhora de bens. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ESTÁ EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no Ag 684.714/PR (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 5.9.2005, p. 260), proclamou: "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor,

atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução. **A eventual insuficiência da penhora será suprida por posterior reforço , que pode se dar 'em qualquer fase do processo' (Lei 6.830/80, art. 15, II), sem prejuízo do regular processamento dos embargos.**" A Segunda Turma, ao julgar o REsp 244.923/RS (Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11.3.2002, p. 223), também decidiu: "Intimada a executada da penhora , a partir daí começa a correr o prazo para apresentação dos embargos do devedor. **Essa penhora deve ser suficiente para a satisfação do débito, não importa. Pode ser excessiva, não importa. Pode ser ilegítima, como no caso de constrição sobre bens impenhoráveis, também não importa. Na primeira hipótese a penhora poderá ser ampliada. Na segunda, poderá ser reduzida. Na terceira, poderá ser substituída. Em qualquer dos três casos, haverá intimação do executado, mas o prazo para a apresentação dos embargos inicia-se da intimação da primeira penhora , mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição.**"

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200302322963, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ 07/11/2006)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ARTIGO 93, INCISO IX. NULIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA . POSSIBILIDADE. ARTIGO 15, INCISO II, DA LEI N.º 6.830/80. REDISCUSSÃO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Inicialmente, deve ser analisada a suscitada preliminar de nulidade da decisão agravada de primeiro grau por ausência de fundamentação, a teor dos artigos 93, inciso IX, da CF/88 e 165 do CPC.

- O comando legal determina ao magistrado que defira, em qualquer fase do processo de execução, o reforço da penhora insuficiente e a substituição dos bens penhora dos por outros requeridos pela exequente, ainda que não haja observância da ordem estabelecida no artigo 11 da LEF. Assim, não há que se falar em nulidade por ausência de fundamentação, nos termos dos artigos 93, inciso IX, da CF/88 e 165 do CPC, na medida em que a decisão do Juízo a quo decorre de expressa determinação legal. Precedente do TRF da 3ª Região (AI 00076156520134030000).

- Ademais, o decisum de primeiro grau faz expressa referência à petição da exequente, na qual o pedido de substituição de penhora foi fundamento no fato de o executado estar na iminência de levantar valores, sem que tenha satisfeito o débito, bem como, em razão da ordem estabelecida no artigo 11 da Lei n.º 6.830/80 (fl. 33). Por fim, não foi demonstrado pela agravante o prejuízo sofrido em decorrência da decisão que deferiu a substituição da penhora (artigo 249, §1º, do CPC). Dessa forma, rejeito a alegação de nulidade da decisão agravada.

- A questão posta relativamente à substituição de penhora, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, no sentido de que é possível em qualquer momento processual, nos termos dos artigos 15, inciso II, da Lei n.º 6.830/80, 612 e 620 do CPC.

- **Ressalte-se que a aceitação de bem indicado à penhora pelo devedor não implica preclusão da questão (artigos 462 e 473 do CPC), à vista da previsão legal de requerimento de substituição da penhora em qualquer fase do processo da execução.** Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Preliminar de nulidade rejeitada. Recurso desprovido.

(TRF3, AI 461781, relatora Juíza Federal Convocada SIMONE SCHRODER RIBEIRO, e-DJF3 05.02.2014)

No que tange à alegação de ausência de intimação da agravante acerca da avaliação realizada pelo Oficial de Justiça, verifico que tal pretensão não pode ser acolhida, pois quando da lavratura do auto de penhora o agravante foi intimado (fls. 71 e 79/80), tanto que compareceu aos autos (fls. 98) para sanar as pendências relativas à apresentação de documentos necessários à efetivação da constrição.

Eventuais questionamentos acerca do valor do bem e do excesso de penhora demandam dilação probatória, de modo que a via eleita se mostra inadequada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Jaguariúna, para apensamento.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2013.03.00.032340-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANALICIA ORTEGA HARTZ
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : REDE MS INTEGRACAO DE RADIO E TELEVISAO LTDA
ADVOGADO : MS005758 TATIANA ALBUQUERQUE CORREA KESROUANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00081988319994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Ministério Público Federal contra decisão que julgou extinta a ação em relação à União Federal e declinou da competência para julgar a lide entre as partes remanescentes MP e REDE MS INTEGRAÇÃO DE RÁDIO E TELEVISÃO LTDA.

Narra o agravante, em síntese, que propôs ação civil pública nº 0008198-83.1999.403.6000 em face da REDE MS - Integração de Rádio e Televisão Ltda. (retransmissora da TV RECORD), concessionária do serviço público federal relativo à radiodifusão de sons e imagens, em razão da exibição em programas de sua própria produção de manifestações preconceituosas e desrespeitosas com relação à religião afro-brasileira.

Explica que requereu o aditamento da peça exordial, com o fito de incluir a União e a ANATEL no polo passivo, bem como pediu a concessão de liminar inaudita altera parte para cessação da veiculação das imagens constantes da fita de vídeo juntada aos autos e a fixação de multa diária em desfavor da REDE MS de no mínimo de R\$ 20.000,00 em caso de descumprimento.

Relata que requereu a concessão de liminar, após audiência de justificativa prévia, para proibir a ré REDE MS de relacionar, em sua programação, palavras ofensivas ou belicosas a rituais, entidades, símbolos, locais e paramentos dos cultos afro-brasileiros, ameríndios e espíritas e para determinar ao órgão federal competente, auxiliado pela ANATEL, a fiscalização do cumprimento de ambas as liminares, bem como imposição de multa diária para todas as rés, em caso de descumprimento.

Aduz que, em sede de pedidos definitivos, requereu a condenação da REDE MS em obrigação de não relacionar, em sua programação, palavras ofensivas ou belicosas a rituais, entidades, símbolos, locais e paramentos dos cultos afro-brasileiros, ameríndios e espíritas, assim como de obrigação de dar a quantia de 20 horas de propaganda paga, no horário de maior valor da emissora, a título de indenização pelos danos causados, bem como a condenação da UNIÃO e ANATEL a fiscalizar o cumprimento das tutelas concedidas e instaurar procedimento administrativo para averiguação das sanções administrativas devidas pelo abuso cometido.

Expõe que o juiz excluiu a ANATEL da lide e concedeu a liminar, para proibir a REDE MS DE TELEVISÃO de veicular novamente o material constante da fita que instruiu a inicial e as palavras ofensivas ou belicosas a rituais, entidades, símbolos, locais e paramentos dos cultos afro-brasileiros, ameríndios e espíritas.

Salienta que a União comunicou a instauração do Processo de Apuração de Infração nº 53670.000226/00, pelo Ministério das Comunicações, para apurar as irregularidades ventiladas na peça vestibular.

Noticia a existência de perícia antropológica com conclusão de que os programas televisivos apurados afrontam a dignidade da pessoa humana, por meio de manifestações preconceituosas e desrespeitosas à religião afro-brasileira.

Relata que o juiz monocrático entendeu que a ação perdeu o objeto em relação União Federal, pois esta penalizou a requerida, desincumbindo-se do dever de fiscalizá-la.

Adverte que ainda persiste o dever da União Federal em fiscalizar a referida empresa, além do fato de que há interesse econômico advindo da responsabilidade subsidiária do poder concedente em relação ao concessionário. Alega que foram feitos dois pedidos consistentes em face da União: a) obrigação de fazer representada pelo dever de fiscalizar o cumprimento das tutelas concedidas e b) obrigação de fazer representada pela instauração de processo administrativo para averiguação das sanções administrativas devidas pelo abuso cometido.

Informa que a pena aplicada pela União (mera advertência), por meio do Procedimento Administrativo de Infração nº 53670.000226/00, satisfaz apenas a pretensão inserta no segundo pedido, restando incólume o primeiro pleito.

Ressalta que, quanto ao primeiro pedido, foi concedida a antecipação da tutela, em plena vigência, determinando o

seguinte: "fixar na União Federal a responsabilidade pela fixação do cumprimento desta liminar, sob as penas da lei, em relação aos seus agentes.

Anota que persiste o interesse de agir em relação à União pois permanece sua obrigação de fazer consistente no dever de fiscalizar as tutelas concedidas em sede de liminar.

Destaca que a obrigação da União Federal não se esgota com a mera aplicação da sanção, ao revés, prolonga-se no tempo, para a apuração de todos os fatos ocorridos durante a vigência do contrato administrativo.

Registra que os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens compete à União, que pode explorá-los, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão (art. 21, XII, a, CF).

Explica que no caso, a União é concedente do serviço público federal relativo à radiodifusão de sons e imagens e a outra ré, REDE MS, é concessionária, razão pela qual a União Federal deve fiscalizar, permanentemente, a qualidade da prestação do serviço delegado.

Aduz que a União Federal possui interesse jurídico-econômico em razão da responsabilidade subsidiária pelo pagamento das indenizações pretendidas.

Conclui que presente a União Federal como ré a competência para julgar a lide é da Justiça Federal.

Assevera que a lide deve ser mantida na Justiça Federal, haja vista que a presença do Ministério Público Federal como autor da demanda já é condição suficiente para atrair tal competência.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Inicialmente, destaco que o Ministério Público Federal aforou ação civil pública de obrigação de não fazer em face da empresa de Telecomunicação REDE MS Integração de Rádio e Televisão Ltda., retransmissora da TV RECORD no Estado de Mato Grosso do Sul, com escopo de que a ré seja condenada em obrigação de não fazer, representada, no caso, pela não exibição de todo e qualquer programa, produzido ou não por ela, que possa ferir o direito constitucional de liberdade e igualdade de crença das pessoas que professam os credos afro-brasileiros (fls. 51/56).

Posteriormente, o autor aditou a inicial, pleiteando a inclusão no polo passivo da UNIÃO FEDERAL, da Agência Nacional de Telecomunicações -ANATEL (fls. 58/78), requerendo, em relação à UNIÃO e à ANATEL a obrigação de fazer, representada pelo dever de fiscalizar o cumprimento das tutelas concedidas e a obrigação de fazer, representadas pela instauração de procedimento administrativo para averiguação das sanções administrativas devidas pelo abuso cometido.

A liminar foi deferida para proibir a REDE MS DE TELEVISÃO de veicular novamente o material constante da fita que instruiu a inicial, bem como veicular em sua programação as expressões mencionadas na exordial.

Naquele "decisum" foi excluída a ANATEL, haja vista que, de acordo com o artigo 211, parágrafo único, da Lei 9.472, a sua função de fiscalizar as emissoras refere-se apenas ao aspecto técnico.

O Ministério Público Federal informou que houve nova agressão veiculada pela Rede MS Integração contra os cultos afro-brasileiros (fls. 88/102).

No Procedimento Administrativo nº 53670.000226/00 instaurado Ministério das Comunicações foi penalizada a empresa com a sanção de advertência (fls. 289 e 290).

Constato que o objeto da lide é a não exibição de todo e qualquer programa produzido pela REDE MS Integração de Rádio e Televisão Ltda, que possa ferir o direito constitucional de liberdade e igualdade de crenças das pessoas que professam os credos afro-brasileiros, bem como a obrigação de dar, sob o título de indenização pelos danos já ocasionados à imagem dos cultos ofendidos, quantia equivalente a 20 (vinte) horas de propaganda paga, no horário de maior valor da emissora, devendo tal indenização, nos termos do art. 13 da Lei nº 7.347/85, ser dirigida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, regulamentado pelo Decreto nº 1.306/94.

Em relação à UNIÃO e à ANATEL o pedido consiste na obrigação de fazer, representada pelo dever de fiscalizar o cumprimento das tutelas concedidas, e de instauração de procedimento administrativo para averiguação das sanções devidas pelo abuso cometido.

Verifico que a UNIÃO FEDERAL por meio do Ministério das Comunicações, já exerceu a fiscalização que lhe cabia, inclusive com a instauração de procedimento não havendo motivo para permanecer na lide.

Isto porque foi penalizada a requerida, não tendo sido constatado qualquer outro fato que requeresse sua intervenção.

Assim, não persiste interesse jurídico em relação à UNIÃO, tendo o feito perdido o objeto.

Em relação ao direito de expressão e convicção religiosa, a matéria deverá efetivamente ser dirimida pela d. Justiça Estadual Competente.

Como bem asseverou o magistrado, em caso semelhante, foi decidido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que assim decidiu:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CASSAÇÃO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO DE TV A CABO.

LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. UNIÃO FEDERAL. CADE. ANATEL. PERDA DE OBJETO. (...).Se a inclusão da Administração no polo passivo da demanda deu-se em razão de sua omissão e, posteriormente alegada omissão deixou de existir; ocorre o que se chama de superveniente falta de interesse de agir do Autor. A hipótese de o Poder Público, ao tomar as providências que lhe competiam, não ter agido dentro dos ditames legais, constitui fato novo que não pode ser objeto do mesmo suporte formal (processo).(AC 200372050062665, NICOLAU KONKEL JÚNIOR, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 09/12/2009.)

Demais disso, o artigo 109, I, da Constituição Federal defere aos juízes federais processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Assim, considerando que a União não tem legitimidade passiva para responder a ação originária, deve ser o feito remetido à Justiça Estadual, nos termos da Carta Política.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONFLITO DIRIMIDO DE ACORDO COM A SITUAÇÃO OBJETIVAMENTE POSTA NA DEMANDA E COM AS PARTES EFETIVAMENTE ENVOLVIDAS NO PROCESSO. AÇÃO DE QUE NÃO PARTICIPA QUALQUER DOS ENTES REFERIDOS NO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. (...).2. A competência federal prevista no art. 109, I, da CF, tem como pressuposto a efetiva presença, no processo, de um dos entes federais ali discriminados.3. No caso concreto, com a exclusão da Caixa de Financiamento Imobiliário da Aeronáutica da demanda, deixou de figurar no processo ente federal, não mais se verificando, portanto, o requisito necessário e suficiente à afirmação da competência da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para, com a vênia do relator, declarar competente o Juízo de Direito da 10ª Vara Cível do Rio de Janeiro, o suscitante.(CC 41.295 - RJ, RELATOR : MINISTRO JOSÉ DELGADO R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI).., Pouco importa se o serviço em discussão é explorado mediante concessão da União, porquanto, como é cediço, a competência cível da Justiça Federal é definida racione personae, sendo irrelevante a natureza da controvérsia posta à apreciação. Não figurando, em qualquer dos polos da relação processual, a União, entidade autárquica ou empresa pública federal, a justificar a apreciação da lide pela Justiça Federal, impõe-se rejeitar a sua competência. Deveras, tratando-se de relação jurídica instaurada em ação entre a empresa permissionária de serviço público e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, a fortiori, competência à Justiça Federal (STJ - CC 47229 - RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, DJ 20/03/2006)

E a manifesta ilegitimidade se verifica em duas vertentes: houve efetiva fiscalização e houve também a instauração de procedimento previsto em lei. Mais não é de ser exigido quer da reguladora, quer da União Federal. Assim, tenho que não restou demonstrada a presença dos requisitos ensejadores à concessão da tutela recursal pleiteada.

Com estas considerações, indefiro a tutela antecipatória pleiteada, mantendo a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-63.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SP CAES COML/ LTDA
ADVOGADO : SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00054516320134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com escopo de assegurar a reinclusão da impetrante em programa de parcelamento REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009. Valorada a ação mandamental em R\$ 10.000,00.

Processado o feito, sobreveio sentença de indeferimento da inicial e extinção do processo, em razão do transcurso do prazo decadencial para impetração de mandado de segurança. Sem condenação em honorários advocatícios. Inconformada, a impetrante maneja recurso de apelação, sustentando o equívoco no dies a quo da contagem do prazo decadencial, pois somente obteve ciência do ato tido como coator em momento posterior à efetiva exclusão. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Nos termos do caput e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

In casu, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, anular a exclusão do parcelamento REFIS.

Contudo, o presente writ não é cabível por restar configurada a decadência da impetração.

Com efeito, a Lei nº 12.016/2009 prevê o prazo de 120 dias para impetrar o writ, tendo como termo inicial a ciência do ato tido como coator, nos termos do art. 23 desse diploma legal, confira-se:

"Art. 23. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado."

O prazo é decadencial como já assentado na doutrina (Hely Lopes Meirelles, Mandado de Segurança p. 57; Cassio Scarpinella Bueno, A Nova Lei do mandado de segurança, p. 184) bem como pela jurisprudência, unânime quanto à constitucionalidade de previsão de prazo decadencial nesta hipótese, como se observa na Súmula nº 632 do C.

STF:

"É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança".

O ato apontado como coator, a exclusão da impetrante do parcelamento, ocorreu em 29/12/2011, conforme documento de fl. 321, porém a impetrante assevera somente ter obtido ciência do ato em 25/02/2013 (fl. 56). Tal alegação não prospera, pois a empresa fora intimada por via eletrônica, em 14/06/2011, da necessidade de prestar informações adicionais para consolidação dos parcelamentos, sob pena de cancelamento do pedido (fl. 323).

A jurisprudência do C. STJ já sedimentou entendimento sobre a legalidade de notificação por via eletrônica ou Diário Oficial a respeito de atos concernente à exclusão de parcelamento, confira-se:

"PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. NOTIFICAÇÃO POR MEIO DO DIÁRIO OFICIAL E PELA INTERNET. POSSIBILIDADE. RESP 1.046.376/DF. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A controvérsia dos autos reside em saber se é legítima a exclusão do contribuinte que aderiu ao REFIS e tornou-se inadimplente, mediante publicação da Portaria no Diário Oficial da União e na rede mundial de computadores - internet -, ou se seria imprescindível a notificação pessoal.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso repetitivo REsp 1.046.376/DF, em 11.2.2009, reafirmou entendimento segundo o qual é legítima a exclusão do contribuinte que aderiu ao REFIS e tornou-se inadimplente, mediante publicação na rede mundial de computadores - internet.

3. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1302329/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/05/2012, DJe 25/05/2012).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICAÇÃO. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO. NOTIFICAÇÃO. MEIO ELETRÔNICO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Admite-se receber embargos declaratórios, opostos à decisão monocrática do relator, como agravo regimental, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal" (EDcl nos EREsp 1.175.699/RS, Corte Especial, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 6/2/12).

2. "A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do recurso representativo de controvérsia de n. 1.046.376-DF, pacificou a orientação de que é válida a notificação do contribuinte, a respeito de sua exclusão do REFIS, por

meio eletrônico" (AgRg no REsp 1.244.681/DF, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 14/2/12).

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 1269144/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014).

De outra parte, a empresa não logrou comprovar não ter recebido a comunicação eletrônica a respeito da necessidade de esclarecimentos, por conseguinte, o *dies a quo* que deve ser considerado para impetração do presente writ é a data da efetiva exclusão, 29/11/2011. Tendo sido a impetração do presente mandado de segurança em 01/04/2013, evidente a inobservância ao prazo decadencial de 120 dias.

A título ilustrativo, transcrevo julgado do C. STJ nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA . SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ATO COATOR: CONVERSÃO DA EXONERAÇÃO EM DESTITUIÇÃO DE CARGO EM COMISSÃO. IMPETRAÇÃO FORA DO PRAZO DE 120 DIAS. TERMO INICIAL. DATA DA PUBLICAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO NO DIÁRIO OFICIAL. DECADÊNCIA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do MS 18.218/DF, decidiu que "a teor do disposto no art. 23 da Lei n. 12.016/2009, a data em que o interessado tiver conhecimento do ato impugnado é o termo inicial do prazo de decadência para impetração de mandado de segurança , que, na hipótese, deve ser contado da publicação do ato do Diário Oficial".

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que a publicação na imprensa oficial é suficiente para eficácia da pena de demissão imposta a servidor público, sendo desnecessária a intimação pessoal do acusado. Precedente: RMS 24.619/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Dje 22/11/2011.

3. In casu, considerando-se que o ato apontado como coator foi publicado no Diário Oficial da União de 17/01/2014 e que a impetração do mandado de segurança se deu somente em 21/05/2014, quando já decorrido os 120 dias (art. 23 da Lei 12.016/2009), decaiu o direito da parte de interpor o presente mandamus.

4. Precedente do STF e do STJ.

5. Agravo regimental não provido." (AgRg no MS 21.005/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do CPC **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.[Tab]

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005641-26.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005641-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : IVETE MARIA MARTINS LINO
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056412620134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 02/04/2013, em face da União, com vistas à restituição de valores recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente decorrentes de ação trabalhista. Alega o autor que os valores foram recolhidos a maior por não terem sido consideradas a alíquota e a faixa de isenção vigentes à época de cada parcela devida, bem como, por ter incidido imposto sobre os juros de mora dos valores recebidos. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 40.700,58 (quarenta mil, setecentos reais e cinquenta e oito centavos).

Contestado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, nos termos do Artigo 269, inciso I, do CPC, para condenar a ré à devolução do valor indevidamente recolhido a título de IRPF, decorrente do recebimento acumulado de diferenças salariais. O MM Juiz consignou que o imposto deverá ser apurado sobre o valor mensal da parcela salarial devida, no momento em que deveria ter sido recebida de forma correta, utilizando-se as respectivas tabelas e alíquotas da época, bem como, as declarações de ajuste apresentadas nos períodos. O MM Juiz também condenou a ré à devolução do valor recolhido a título de IRPF incidente sobre os juros de mora recebidos na ação trabalhista. Determinou correção monetária dos valores nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJF. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em apelação, a União defende a aplicação do regime de caixa no caso de imposto de renda incidente sobre verbas acumuladas, pois assim previa a legislação ao tempo do recebimento pelo autor, nos termos do Artigo 43 do CTN, Artigo 12 da Lei nº 7.713/88 e Artigo 3º da Lei nº 9.250/95. Sustenta a validade da incidência do imposto sobre os juros de mora, pois decorreram do recebimento de verbas que acarretaram acréscimo patrimonial ao autor.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação

do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Como se observa de fls. 93 dos autos, o levantamento do depósito judicial ocorreu em 19/12/2008. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (02/04/2013), não se verifica ocorrência de prescrição.

Em que pese a sujeição ao imposto de renda na fonte, os valores recebidos pelo autor deverão ser submetidos às alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência. Vide julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp nº 1118429/SP, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, votação unânime, J. 24/03/2010, DJe 14/052010)."

Analiso a questão acerca da incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial.

Dispõe o Artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II, § 1º e 2º - (omissis)."

O Artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os Artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, quando recebidos acumuladamente.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, para evitar uma situação discriminatória ao sujeito já outrora lesado.

Assim, a tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (Artigo 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do Artigo 145 da CF/88).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se pronunciando favoravelmente à aplicação do regime de competência mesmo antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 12.350/10.

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CUMULAÇÃO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NÃO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial (REsp 783.724/RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido. (STJ, 5ª Turma, REsp 613.996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009)."

"TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-a da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350 /10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1469805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014)."

Por fim, essa questão restou definida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

Diante da jurisprudência pacificada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se reconhecer a inequívoca procedência do pedido nesse aspecto.

No que tange aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual, em que pese a natureza indenizatória dos juros de mora, sobre eles incide o imposto de renda, exceto se computados sobre verbas indenizatórias ou remuneratórias decorrentes de perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho. A isenção do imposto de renda persiste quando os juros de mora incidirem sobre verba principal isenta, mesmo fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho. Veja-se a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp.n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessoriumsequitursuum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação por maioria, J. 10/10/2012, DJe 28/11/2012)."

No presente caso, não há comprovação de que as verbas trabalhistas foram pagas em contexto de perda de emprego, razão pela qual prevalece a incidência do imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas.

Quanto à correção monetária do quantum a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 267/2013, a qual determina aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/96. Ressalto ser a taxa SELIC constituída concomitantemente de juros e correção monetária, daí porque deve ser aplicada de forma exclusiva.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016471-51.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016471-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VOTORANTIM METAIS S/A
ADVOGADO : MG062574 ALOISIO AUGUSTO M MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164715120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da r. sentença (fls. 163/169), concessiva da segurança, mediante a qual restou determinado à autoridade coatora a imediata liberação dos valores reconhecidos nos pedidos de ressarcimento nºs 10880.917250/2013-07, 10880.917251/2013-43, 10880.917252/2013-98, 10880.922565/2013-68, 10880.922566/2013-11, 10880.922567/2013-57 e 10880.922568/2013-00, desde que o único óbice seja a existência dos débitos elencados na inicial, que encontram-se com sua exigibilidade suspensa. Em sua apelação a União, em síntese, alega presunção de constitucionalidade das normas e legitimidade dos atos administrativos. Pede a reforma da sentença *a quo* (fls. 178/183).

Contrarrazões apresentadas a fls. 185/192.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 198/199).

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

A questão da retenção dos valores reconhecidos nos pedidos de ressarcimento nºs 10880.917250/2013-07, 10880.917251/2013-43, 10880.917252/2013-98, 10880.922565/2013-68, 10880.922566/2013-11, 10880.922567/2013-57 e 10880.922568/2013-00 e sua imediata liberação restou dirimida pelo magistrado *a quo*. Procedo a transcrição do trecho de interesse constante da r. sentença fls. 164/167:

"(...)

A decisão de fls. 107/110 deferiu o pedido liminar formulado pela parte impetrante, com os seguintes fundamentos: "Deveras, a compensação de ofício pela Receita Federal do Brasil está prevista no artigo 7º do Decreto-lei nº 2.287/86, com a redação imprimida pela Lei nº 11.196/05, que dispõe: "Art. 7º A Receita Federal do Brasil, antes de proceder à restituição ou ao ressarcimento de tributos, deverá verificar se o contribuinte é devedor à Fazenda Nacional. 1º Existindo débito em nome do contribuinte, o valor da restituição ou ressarcimento será compensado, total ou parcialmente, com o valor do débito. 2º Existindo, nos termos da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, débito em nome do contribuinte, em relação às contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, ou às contribuições instituídas a título de substituição e em relação à Dívida Ativa do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, o valor da restituição ou ressarcimento será compensado, total ou parcialmente, com o valor do débito. 3º Ato conjunto dos Ministérios da Fazenda e da Previdência Social estabelecerá as normas e procedimentos necessários à aplicação do disposto neste artigo." A fim de regulamentar o referido instituto, foi editado o Decreto nº 2.138/97, que prevê em seu artigo 6º: "Art. 6º A compensação poderá ser efetuada de ofício, nos termos do art. 7 do Decreto-Lei n 2.287, de 23 de julho de 1986, sempre que a Secretaria da Receita Federal verificar que o titular do direito à restituição ou ao ressarcimento tem débito vencido relativo a qualquer tributo

ou contribuição sob sua administração. 1 A compensação de ofício será precedida de notificação ao sujeito passivo para que se manifeste sobre o procedimento, no prazo de quinze dias, sendo o seu silêncio considerado como aquiescência. 2 Havendo concordância do sujeito passivo, expressa ou tácita, a Unidade da Secretaria da Receita Federal efetuará a compensação, com observância do procedimento estabelecido no art. 5. 3 No caso de discordância do sujeito passivo, a Unidade da Secretaria da Receita Federal reterá o valor da restituição ou do ressarcimento até que o débito seja liquidado." No caso dos autos, observo que o contribuinte foi intimado sobre a compensação de ofício, tendo se manifestado de forma contrária, sob o argumento de que os débitos que possui estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional (CTN). Alega, entretanto, que a autoridade fazendária reteve a sua restituição, na forma do 3º do supracitado artigo 6º do Decreto nº 2.138/97. Examinando os autos, verifico que os relatórios trazidos pela impetrante (fls. 42/45 e 46) indicam que todos os seus débitos, inscritos ou não em dívida ativa, estão com a exigibilidade suspensa, na forma do artigo 151, incisos II, III, IV, V e VI do Código Tributário Nacional (CTN), que ora transcrevo: "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...) II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança; V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; VI - o parcelamento." Assente tais premissas, entendo que a compensação de ofício somente pode ocorrer com débitos exigíveis do contribuinte para com o Fisco. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a cobrança do mesmo, não havendo que se falar em compensação de ofício enquanto perdurar a causa de suspensão. Nesse sentido, já decidi a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja ementa ora transcrevo: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. **ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).** 1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado. 2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos inclusos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010. 3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (negritei) (RESP 201001776308, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/08/2011 ..DTPB:.) Igualmente, não há que se falar em retenção do valor da restituição, vez que configuraria dupla garantia do mesmo débito, que, repiso, já se encontra com sua exigibilidade suspensa em razão de alguma das causas previstas no supracitado artigo 151. Por fim, entendo inaplicável o disposto no parágrafo único do art. 73 da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 12.844, de 19.07.2013, ao caso dos autos, tendo em vista que a lei é posterior ao deferimento do pedido de ressarcimento. "Como bem assentado na decisão acima transcrita, os atos normativos infralegais invocados pela autoridade coatora exorbitam do arcabouço legislativo formal, na medida em que impõem restrições não previstas na Lei nº 11.196/2005, que autoriza a compensação de ofício apenas para débitos vencidos e exigíveis, nada dispondo sobre débitos parcelados. Assim, nota-se claramente ofensa ao disposto no artigo 110 do Código Tributário Nacional, porquanto não é dado a Instruções Normativas inovarem no ordenamento jurídico, impondo óbices e condições para a restituição de créditos tributários, não previstos na legislação ordinária. A compensação de ofício

pressupõe ser o débito exigível, sob pena de se passar a exigir, sem qualquer previsão legal, que o crédito tributário ostente dupla garantia, em flagrante desfavor dos contribuintes. Ademais, considerando que não houve qualquer alteração da situação fática ou jurídica após o deferimento da liminar, adoto a fundamentação acima transcrita para a presente sentença, para o fim de acolher os pedidos da parte impetrante. Em decorrência, entendo que há direito líquido e certo ao ressarcimento dos créditos noticiados na inicial."

Assim, em face do da decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 201001776308, ilegal a compensação de ofício quando o crédito tributário a ser liquidado se encontrar com a exigibilidade suspensa.

Logo, há de ser mantida a r sentença de primeiro grau, procedente do pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003946-44.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : WIRING IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE MOVEIS DE METAL LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00039464420134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por Wiring Industria e Comercio Importação e Exportação de Moveis de Metal Ltda, em cujo *writ* se objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente ao valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a utilização dos créditos reconhecidos para fins de compensação, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Processado o feito, restou proferida a sentença denegando a segurança. Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Em suas razões de apelação a impetrante, sustenta, em síntese, que o debate acerca da inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS encontra-se em curso no RE nº 240.785/MG, já contando com posicionamento majoritário a favor da tese da impetrante. Afirma que tal inclusão viola o princípio da capacidade contributiva.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Pois bem.

Por primeiro, destaco que já não há mais o óbice decorrente da concessão da medida liminar na Ação Cautelar em sede da Ação Direta de Constitucionalidade nº 18. Realmente, a última prorrogação deferida nestes autos, por 180 (cento e oitenta) dias, data de 15 de abril de 2010, quando então suspendeu a apreciação da matéria sobre a incidência do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de acordo com a ementa que segue:

"TERCEIRA QUESTÃO DE ORDEM - AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE - PROVIMENTO CAUTELAR - PRORROGAÇÃO DE SUA EFICÁCIA POR MAIS 180 (CENTO E OITENTA) DIAS - OUTORGA DA MEDIDA CAUTELAR COM EFEITO "EX NUNC" (REGRA GERAL) - A QUESTÃO DO INÍCIO DA EFICÁCIA DO PROVIMENTO CAUTELAR EM SEDE DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE - EFEITOS QUE SE PRODUZEM, ORDINARIAMENTE, A PARTIR DA PUBLICAÇÃO, NO DJe, DA ATA DO JULGAMENTO QUE DEFERIU (OU PRORROGOU) REFERIDA MEDIDA CAUTELAR, RESSALVADAS SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS EXPRESSAMENTE RECONHECIDAS PELO PRÓPRIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRECEDENTES (RCL 3.309-MC/ES, REL. MIN. CELSO DE MELLO, v.g.) - COFINS E PIS/PASEP - FATURAMENTO (CF, ART. 195, I, "B") - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO DO VALOR PERTINENTE AO ICMS - LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 2º, INCISO I - PRORROGAÇÃO DEFERIDA."

(ADC 18 QO3-MC/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 25.3.2010, Pleno).

Logo, constata-se que está superado em muito o prazo de suspensão mencionado.

De outra feita, entendendo que também a instauração de repercussão geral da matéria, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, não obsta a apreciação da irresignação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

A questão que verte sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se encontra sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e, bem assim, nesta E. Corte. É dizer, a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos dos enunciados sumulares n.º 68 e 94, do E. STJ.

Assim, não merece acolhida a tese objeto desta apelação.

Ressalte-se que o confronto com entendimento exarado no bojo de processo em curso no Supremo Tribunal Federal não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado, máxime nesta sede processual.

Por oportuno, trago o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. SÚMULA N. 211/STJ. INTERESSE DE AGIR ERECURSAL. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS EM SUA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 94/STJ. EXCEÇÃO NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Violação ao art. 110, do CTN, ausência de prequestionamento, incidência da Súmula n. 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. Ausência de interesse recursal quanto ao art. 39, §4º, da Lei n.9.250/95, posto que o recurso especial veicula tese já acatada em sede de apelação.

4. Se a empresa é comprovadamente contribuinte de ICMS na qualidade de substituto tributário e simultaneamente contribuinte de COFINS, é evidente seu interesse processual em ação declaratória para discutir inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

5. Expirado o prazo da liminar concedida pelo STF na ADC n. 18/DF é de se julgar a demanda, devendo ser reconhecida a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, à exceção do ICMS quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário, na forma do art. 3º, §2º, I, in fine, da Lei n. 9.718/98. Aplicação da Súmula n. 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do Finsocial".

6. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, não provido".

(STJ. Proc. REsp 1083092 / CE; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 01/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, possui o uníssono entendimento de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2011; AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011; AgRg no REsp 1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.2.2011.

3. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedente: AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011. Agravo regimental improvido".

(STJ. Proc. AgRg no REsp 1291149 / SP. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 13/02/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DA 1ª. SEÇÃO DESTA CORTE. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. FACULDADE DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em relação ao ICMS, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que se inclui a referida exação na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme os Enunciados das Súmulas 68 e 94 do STJ.

2. É desnecessário o sobrestamento do presente Recurso Especial até o julgamento da questão de fundo (inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em definitivo, pelo colendo STF. Precedentes.

3. O sobrestamento do Recurso Especial até o pronunciamento do STF sobre os fundamentos constitucionais do acórdão recorrido impugnados por recurso extraordinário é mera faculdade do Relator, conforme disposto no art. 543, § 2º., do CPC. Precedentes.

4. Agravo Regimental desprovido".

(STJ. Proc. AgRg no REsp 1102656 / SC; 1ª Turma; Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; DJe 02/12/2011).

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do Código de Processo Civil, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas n.ºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.

3. Embora a matéria do presente mandamus seja referente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a jurisprudência tem decidido analogicamente, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS n.º 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJI 09/03/2010 e AMS n.º 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJI 27/09/2010).

4. Vale acrescentar que, embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela agravante, resta mantido o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

5. Agravo Improvido".

(TRF3. Proc. AMS 00210695320104036100; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES; CJI:16/03/2012).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PIS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que a citada contribuição tenha por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

2. Não existindo crédito da autora decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido".

(TRF3. Proc. AC 00024608520114036100; 6ª Turma. Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; CJI:23/02/2012).

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. DESCABIMENTO.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Apesar de ter o Supremo Tribunal Federal determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido

impedimento não mais subsiste. Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

III - Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, tem plena aplicação, por analogia, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior nas Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo desprovido".

(TRF3. Proc. AI 00334753920114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:01/03/2012).

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Apelação a que se nega provimento".

(STJ. Proc. AMS 00078869720104036105; 4ª Turma; Rel. JUIZ CONVOCADO VENILTO NUNES; CJI:15/03/2012).

Com relação ao ICMS, o art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98 não autoriza a exclusão ora pretendida, restringindo o benefício somente ao IPI e aos casos de substituição tributária do ICMS, não sendo possível, portanto, conferir interpretação extensiva ao texto legal.

Anoto, por oportuno, que no regime das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, que alterou o art. 195, I, "b" da Constituição Federal, prevendo a incidência de contribuições também sobre receita, a base de cálculo do PIS e da COFINS passou a ser a totalidade das receitas da pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, daí porque, não pode ser excluído o valor do ICMS, cabendo apenas as deduções previstas taxativamente nas referidas leis.

De onde se conclui que a inclusão do ICMS na base de cálculo tanto do PIS como da COFINS, tanto no regime da cumulatividade, quanto no da não-cumulatividade, instituído pelas Leis nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003, não ofendem qualquer preceito constitucional, seja porque é parte integrante do faturamento, seja porque são exações constitucionalmente autorizadas.

Em razão do anteriormente exposto, resta prejudicada a análise do pedido de compensação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo *in totum* a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013046-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : W FARIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA e outros
: WILSON RODRIGUES DE FARIAS
: LEONARDO MAZZILLO

ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00243390420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se a hipótese de agravo de instrumento interposto por W FARIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA e outros contra decisão de fls. 896 que, em execução fiscal, deixou de receber a apelação interposta por considerar que a decisão impugnada não se tratava de sentença.

Alega a agravante, em síntese, que o pronunciamento jurisdicional de fls. 798/801 trata-se de sentença, vez que extinguiu o feito em relação a nove certidões de dívida ativa, prosseguindo a execução somente em relação a uma CDA. Pede, de plano, a concessão de antecipação de tutela para que a apelação interposta seja processada e julgada. Subsidiariamente, requer a devolução de prazo para interposição de agravo de instrumento.

Decido.

Com efeito, o artigo 162 do Código de Processo Civil tem natureza conceitual e define no parágrafo 1º que "sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei".

Entretanto, o entendimento assente na doutrina e na jurisprudência dominante é o de que não basta que o pronunciamento jurisdicional aborde matéria constante dos artigos 267 e 269 do CPC para que se configure sentença - é necessário também que tal ato coloque fim ao prosseguimento do processo. Se não houver o preenchimento simultâneo destes dois requisitos, tem-se uma decisão interlocutória.

A respeito, lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

3. decisão interlocutória. Segundo o sistema recursal do CPC, decisão interlocutória é o pronunciamento do juiz que, não colocando fim ao processo, resolve questão incidente ou provoca algum gravame à parte ou interessado (CPC 162 §2º). Ainda que decida questão de mérito, se a decisão não colocar fim ao processo é interlocutória, impugnável pelo recurso de agravo, como por exemplo, ocorre quando o juiz pronuncia a prescrição relativamente a um dos litisconsortes passivos, prosseguindo o processo contra os demais. O conteúdo do ato é relevante, mas não suficiente para qualificá-lo, importando também a finalidade do mesmo ato: se tem o conteúdo do CPC 267 ou 269 e, também, extingue o processo, é sentença; se contém matéria do CPC 267 ou 269, mas não extingue o processo e sim resolve questão incidente, é decisão interlocutória. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo, RT, 2008, p. 874)

Nesse sentido também os julgados:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO QUE DEVE SER FEITA POR APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA.

1. A irrisignação diz respeito a decisão terminativa que extinguiu processo cujo recurso cabível não é o de Agravo de Instrumento, mas, sim, o de Apelação, previsto no art. 513 do CPC.

2. O pronunciamento do Juízo a quo possui natureza de sentença, a qual, conforme dispõe o § 1º do art. 162 do CPC, é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei e que põe fim ao processo, com ou sem resolução de mérito.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 324.408/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 16/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, §1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.

2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.

3. Decisão passível de agravo de instrumento.

4. Recurso especial improvido.

(2ª Turma, Resp nº 598.067, Rel. Min. Eliana Calmon, v.u., DJ 19/09/2005)

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE DO ESTADO - TABAGISMO - EXCLUSÃO DA UNIÃO DO PÓLO PASSIVO - DECISÃO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA - RECURSO INADEQUADO - FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL.

I - Consoante o disposto no artigo 162, § 1º, do CPC, sentença "é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei", enquanto decisão interlocutória, segundo o § 2º, seria "o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente". A análise isolada dos dois dispositivos supramencionados leva o incauto a pensar que a decisão de magistrado que exclui um co-réu da lide por ilegitimidade de parte, prosseguindo o feito em relação aos demais, seja naquele mesmo juízo ou em outro, teria natureza jurídica de sentença por implicar uma das situações previstas no artigo 267 (no caso, art. 267, VI, CPC).

II - Todavia, doutrina e jurisprudência se posicionaram no sentido de que para ser conceituada como sentença o pronunciamento judicial deve não só conter uma das situações descritas nos arts. 267 ou 269 do CPC, como também extinguir o processo, que não terá mais prosseguimento naquele e nem em outro juízo. Caso a manifestação judicial não termine o processo, mas tão-só exclua um ou outro figurante da relação jurídica, sua natureza será de decisão interlocutória, objetável por meio de agravo.

III - Não se aplica o princípio da fungibilidade, que exige dúvida fundamentada sobre o recurso a ser interposto e a boa-fé do recorrente, consubstanciada na observância do prazo mais exíguo.

IV - Precedentes do STJ e da Turma.

V - Recurso não conhecido.

(TRF-3ª Região, AC nº 1268214/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 12/08/2008).

PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DA UNIÃO FEDERAL DA LIDE E FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. São decisões interlocutórias o ato judicial que excluiu a União Federal do pólo passivo da demanda, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual, bem como a decisão proferida em embargos de declaração, que arbitra honorários advocatícios, pois não põem fim ao processo, ensejando o prosseguimento do feito em relação ao outro litisconsorte.

2. Sendo decisão interlocutória, o recurso cabível é o agravo, na modalidade de instrumento ou retido.

3. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

4. No caso sub judice, a agravante ajuizou ação declaratória, com pedido de restituição de indébito contra a União Federal e a Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica quanto aos efeitos decorrentes das majorações procedidas pelas Portarias DNAEE nº 38/86 e 45/86; o d. magistrado de origem excluiu a União Federal do pólo passivo da demanda, reconhecendo a incompetência do juízo para processar e julgar o feito.

5. Mostra-se correta a condenação da agravante ao pagamento das verbas de sucumbência em favor da União Federal, tendo em vista que esta integrou a relação processual e promoveu sua defesa nos autos originários.

6. Entretanto, no tocante ao percentual fixado a título de honorários advocatícios, diante do valor atribuído à causa (R\$ 763.756,75 em 27/02/1996), bem como tendo em vista a que a agravada apenas apresentou contestação e embargos de declaração, deve ser minorado equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, ao valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a teor do entendimento desta E. Turma.

7. Matéria preliminar argüida em contraminuta rejeitada, agravo de instrumento parcialmente provido e agravo regimental prejudicado.

(TRF-3ª Região, AI nº 52343/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 06/07/2007, p. 474).

No caso dos autos, a decisão de fls. 798/801 contém uma das situações descritas no art. 267 do CPC. Porém, tal decisão não põe fim ao processo, apenas exclui da execução determinadas CDAs, prosseguindo-se o feito em relação à CDA que não foi excluída. Existe, no caso, decisão interlocutória, recorrível pelo manejo do recurso de agravo de instrumento, pelo que não merece reparos a decisão agravada.

No que tange à devolução de prazo, esta somente seria possível se a interposição do recurso de agravo tivesse sido obstada por motivos de força maior ou questões relativas ao próprio funcionamento do judiciário, o que não se observa na presente hipótese, pelo que é inviável o atendimento do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo, para apensamento.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013472-91.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.013472-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SIG COMBIBLOC DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: SIG COMBIBLOC DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP226171 LUCIANO BURTI MALDONADO e outro
APELADO(A) : SIG COMBIBLOC DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP226171 LUCIANO BURTI MALDONADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134729120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), em cujo *writ se* objetiva o afastamento de qualquer ato relativo à cobrança das contribuições do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS e ISS nas respectivas bases de cálculo, bem como o reconhecimento do direito de compensar os pagamentos realizados sob este título desde julho de 2009, inclusive os realizados no curso da ação, com outros débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Processado o feito, restou proferida a sentença concedendo a segurança. Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Em suas razões de apelação a União Federal, sustenta, em síntese, a constitucionalidade e a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, eis que incluídas no conceito de faturamento.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Pois bem.

Por primeiro, destaco que já não há mais o óbice decorrente da concessão da medida liminar na Ação Cautelar em sede da Ação Direta de Constitucionalidade nº 18. Realmente, a última prorrogação deferida nestes autos, por 180 (cento e oitenta) dias, data de 15 de abril de 2010, quando então suspendeu a apreciação da matéria sobre a incidência do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de acordo com a ementa que segue:

"TERCEIRA QUESTÃO DE ORDEM - AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE - PROVIMENTO CAUTELAR - PRORROGAÇÃO DE SUA EFICÁCIA POR MAIS 180 (CENTO E OITENTA) DIAS - OUTORGA DA MEDIDA CAUTELAR COM EFEITO "EX NUNC" (REGRA GERAL) - A QUESTÃO DO INÍCIO DA EFICÁCIA DO PROVIMENTO CAUTELAR EM SEDE DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE - EFEITOS QUE SE PRODUZEM, ORDINARIAMENTE, A PARTIR DA

PUBLICAÇÃO, NO DJe, DA ATA DO JULGAMENTO QUE DEFERIU (OU PRORROGOU) REFERIDA MEDIDA CAUTELAR, RESSALVADAS SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS EXPRESSAMENTE RECONHECIDAS PELO PRÓPRIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRECEDENTES (RCL 3.309-MC/ES, REL. MIN. CELSO DE MELLO, v.g.) - COFINS E PIS/PASEP - FATURAMENTO (CF, ART. 195, I, "B") - BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO DO VALOR PERTINENTE AO ICMS - LEI Nº 9.718/98, ART. 3º, § 2º, INCISO I - PRORROGAÇÃO DEFERIDA."

(ADC 18 QO3-MC/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 25.3.2010, Pleno).

Logo, constata-se que está superado em muito o prazo de suspensão mencionado.

De outra feita, entendendo que também a instauração de repercussão geral da matéria, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, não obsta a apreciação da irresignação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

A questão que verte sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se encontra sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e, bem assim, nesta E. Corte. É dizer, a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos dos enunciados sumulares nº 68 e 94, do E. STJ.

Assim, não merece acolhida a tese objeto desta apelação.

Ressalte-se que o confronto com entendimento exarado no bojo de processo em curso no Supremo Tribunal Federal não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado, máxime nesta sede processual.

Por oportuno, trago o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. SÚMULA N. 211/STJ. INTERESSE DE AGIR ERECURSAL. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS EM SUA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 94/STJ. EXCEÇÃO NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Violação ao art. 110, do CTN, ausência de prequestionamento, incidência da Súmula n. 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. Ausência de interesse recursal quanto ao art. 39, §4º, da Lei n.9.250/95, posto que o recurso especial veicula tese já acatada em sede de apelação.

4. Se a empresa é comprovadamente contribuinte de ICMS na qualidade de substituto tributário e simultaneamente contribuinte de COFINS, é evidente seu interesse processual em ação declaratória para discutir inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

5. Expirado o prazo da liminar concedida pelo STF na ADC n. 18/DF é de se julgar a demanda, devendo ser reconhecida a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, à exceção do ICMS quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário, na forma do art. 3º, §2º, I, in fine, da Lei n. 9.718/98. Aplicação da Súmula n. 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do Finsocial".

6. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, não provido".

(STJ. Proc. REsp 1083092 / CE; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 01/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, possui o uníssono entendimento de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2011; AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011; AgRg no REsp 1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.2.2011.

3. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedente: AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011. Agravo regimental improvido".

(STJ. Proc. AgRg no REsp 1291149 / SP. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 13/02/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DA 1ª. SEÇÃO DESTA CORTE. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. FACULDADE DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em relação ao ICMS, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que se inclui a referida exação na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme os Enunciados das Súmulas 68 e 94 do STJ.

2. É desnecessário o sobrestamento do presente Recurso Especial até o julgamento da questão de fundo (inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em definitivo, pelo colendo STF. Precedentes.

3. O sobrestamento do Recurso Especial até o pronunciamento do STF sobre os fundamentos constitucionais do acórdão recorrido impugnados por recurso extraordinário é mera faculdade do Relator, conforme disposto no art. 543, § 2º., do CPC. Precedentes.

4. Agravo Regimental desprovido".

(STJ. Proc. AgRg no REsp 1102656 / SC; 1ª Turma; Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; DJe 02/12/2011).

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do Código de Processo Civil, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas n.ºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.

3. Embora a matéria do presente mandamus seja referente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a jurisprudência tem decidido analogicamente, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS n.º 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJI 09/03/2010 e AMS n.º 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJI 27/09/2010).

4. Vale acrescentar que, embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela agravante, resta mantido o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

5. Agravo Improvido".

(TRF3. Proc. AMS 00210695320104036100; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES; CJI:16/03/2012).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PIS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que a citada contribuição tenha por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

2. Não existindo crédito da autora decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido".

(TRF3. Proc. AC 00024608520114036100; 6ª Turma. Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; CJI:23/02/2012).

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. DESCABIMENTO.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Apesar de ter o Supremo Tribunal Federal determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste. Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

III - Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, tem plena aplicação, por analogia, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior nas Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo desprovido".

(TRF3. Proc. AI 00334753920114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:01/03/2012).

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS N.ºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que

suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. *Apelação a que se nega provimento*".

(STJ. Proc. AMS 00078869720104036105; 4ª Turma; Rel. JUIZ CONVOCADO VENILTO NUNES; CJI:15/03/2012).

O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao ISS, uma vez que tal tributo apresenta a mesma sistemática do ICMS.

Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ISS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte (g.n.).

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. *Agravo legal improvido.*"

(TRF 3ª R. AG em AC nº 0023566-40.2010.4.03.6100/SP, Rel. Des. Federal JOHONSOM DI SALVO, 6ª Turma, jul. 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Na mesma esteira de entendimento, a jurisprudência tem decidido analogicamente em relação ao ISS, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS nº 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJI 09/03/2010 e AMS nº 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJI 27/09/2010) (g.n.).

III - *Apelação improvida.*"

(TRF 3ª R. AMS nº 0022740-43.2012.4.03.6100-SP, Rel. Des. Federal CECILIA MARCONDES, 3ª Turma, jul.03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. INÉPCIA PARCIAL DA INICIAL. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

"Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos" (Súmula 514 do STF).

Inaplicável o quanto disposto no enunciado 343 da Súmula do E. STF quando se tratar de matéria constitucional. Inépcia da inicial no que tange aos embargos de declaração, na medida em que restaram eles desacolhidos, à míngua de qualquer um dos vícios que justificariam a sua oposição - omissão, contradição ou obscuridade.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

Pelas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita do contribuinte, ele deve ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS (g.n.).

Preliminares rejeitadas. Ação rescisória extinta, sem apreciação do mérito, no tocante ao acórdão que examinou os embargos de declaração, e julgada improcedente, em relação ao permissivo do inciso V do art. 485 do CPC."

(TRF 3ª R. AR nº 0026609-49.2010.4.03.0000-SP, Rel. Des. Federal MÁRCIO MORAES, 2ª Seção, jul.20/08/2013, DJe 12/09/2013).

Também no Superior Tribunal Justiça a matéria encontra-se pacificada. A propósito, leiam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISSQN. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 18/3/13) (g.n.) .

2. Agravo regimental não provido."

(STJ. AgRg no REsp 1252221/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. É entendimento pacificado nesta Corte no sentido de que fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra decisão singular do Relator.

2. O valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica. Precedentes: AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 4/9/2012; AgRg nos EDcl no REsp 1218448/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 18/8/2011, DJe 24/8/2011 (g.n.).

Agravo regimental improvido."

(STJ. AgRg no REsp 1233741/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 17/12/2012).

A Lei 9.718/98 não autoriza a exclusão do ISS referente às operações da própria empresa:

"Art. 3º

(...)

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário"

Isso porque o ISS integra o serviço prestado.

Diferentemente do IPI, cujo valor é apenas destacado na nota fiscal e somado ao total do documento fiscal, mas não compõe o valor da mercadoria, o ISS integra o faturamento, tal como definido no artigo 2º da LC nº 70/91 ou no artigo 3º da Lei nº 9.718/98, reafirmada na Lei nº 10.637/2002, já em consonância com a EC 20/98.

Com relação ao ICMS, o art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98 não autoriza a exclusão ora pretendida, restringindo o benefício somente ao IPI e aos casos de substituição tributária do ICMS, não sendo possível, portanto, conferir interpretação extensiva ao texto legal.

Anoto, por oportuno, que no regime das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, que alterou o art. 195, I, "b" da Constituição Federal, prevendo a incidência de contribuições também sobre receita, a base de cálculo do PIS e da COFINS passou a ser a totalidade das receitas da pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, daí porque, não pode ser excluído o valor do ICMS, cabendo apenas as deduções previstas taxativamente nas referidas leis.

De onde se conclui que a inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo tanto do PIS como da COFINS, tanto no regime da cumulatividade, quanto no da não-cumulatividade, instituído pelas Leis nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003, não ofendem qualquer preceito constitucional, seja porque é parte integrante do faturamento, seja porque são exações constitucionalmente autorizadas.

Em razão do anteriormente exposto, resta prejudicada a análise do pedido de compensação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança pleiteada.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003806-24.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003806-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ATAIDES DE PAIVA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00038062420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que o cálculo do imposto de renda na fonte incidente sobre os valores percebidos nos autos n. 2107/1998 deverá ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário nos respectivos meses, inclusive no que concerne à alíquota fixada na Tabela Progressiva vigente à época. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

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.

Por primeiro, submeto a r. sentença a quo à remessa oficial, uma vez que os valores discutidos neste feito somente terão a sua efetiva mensuração na fase de liquidação de sentença.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação ao *quantum* da verba honorária deve ser fixada com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor constante como Imposto Retido na Fonte (fls. 36), fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal, e com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00, consoante fundamentação.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002117-06.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.002117-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOAQUIM LOURENCO BISPO
ADVOGADO : SP263945 LUCIANA CRISTINA BIAZON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021170620144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 22/04/2014, em face da União. Afirma o autor ter sido adotado pela empresa empregadora procedimento de redução de quadro funcional, pelo qual impôs aos funcionários acidentados um programa de incentivo de indenização do tempo de estabilidade. Devido a tal medida da empresa, o autor foi dispensado e recebeu valores sob a rubrica de "Indeniz Gar. Emprego (ACT - CCT)" e "Gratificação". Pleiteia a restituição do imposto de renda pessoa física incidente sobre referidos valores, por possuírem natureza indenizatória. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 93.037,10 (noventa e três mil, trinta e sete reais e dez centavos).

Às fls. 14/16, consta cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho do autor, datado de 07/04/2014, no qual consta como causa do afastamento "Despedida sem justa causa pelo empregador".

Contestado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, nos termos do Artigo 269, inciso I, do CPC, para condenar a União a devolver o IRPF, retido na fonte, sobre a verba indenizatória percebida a título de "Gratificação" e "Indenização Garantia de Emprego", com correção pela taxa SELIC a partir do indevido recolhimento e juros moratórios de 1% ao mês após o trânsito em julgado. Condenou ainda a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em apelação, sustenta a União inexistir comprovação de que as verbas foram pagas por imposição de fonte normativa prévia ou acordo coletivo, daí a validade da incidência do imposto. Subsidiariamente, pleiteia incidência exclusiva da taxa SELIC e minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Como se observa de fls. 17 dos autos, os proventos referentes à rescisão do contrato de trabalho foram recebidos em 10/04/2014. Considerando-se a data do ajuizamento da ação (22/04/2014), não se verifica ocorrência de prescrição.

Quanto ao mérito, o imposto sobre a renda previsto no Artigo 153, Inciso III, da Carta da República, tem seu fato gerador descrito pelo Código Tributário Nacional nos exatos limites consignados no Artigo 43, incisos I e II, cuja transcrição se dispensa.

Visam as verbas indenizatórias minimizar os prejuízos a que estão sujeitos os trabalhadores, o que não implica necessariamente na afirmativa de que todas as verbas recebidas a esse título se revistam dessa natureza especial, posto ser necessário investigar a ocorrência de acréscimo patrimonial, caso em que se justifica juridicamente a incidência do imposto sobre a renda.

As verbas que tenham nítido caráter indenizatório são insuscetíveis de tributação e aquelas que ensejam aumento no patrimônio do autor são passíveis de tributação, sem que ocorra qualquer afetação indevida do ordenamento jurídico.

O vocábulo INDENIZAÇÃO, em sentido genérico é, consoante definição de PLÁCIDO E SILVA (in Vocabulário Jurídico, Forense, 6ª edição, página 815), "toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos)". Aliás, no mesmo sentido é a lição de SÍLVIO RODRIGUES, também invocado, no sentido de que "indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado" (Direito Civil, edição de 1979, volume quatro, página 192).

A solução da controvérsia repousa exclusivamente na aferição de um pressuposto, qual seja, se a verba indicada tem efetivamente caráter indenizatório.

Necessário ressaltar que os valores pagos por liberalidade da empresa no ato da rescisão imotivada precisam ter sua natureza jurídica devidamente analisada, porque a denominação dada à parcela paga na rescisão do pacto laboral é aleatoriamente adotada pelo empregador, não sendo fator determinante da natureza jurídica da verba.

Às fls. 14/16 dos autos, consta cópia do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho do autor, datado de 07/04/2014, no qual consta como causa do afastamento "Despedida sem justa causa pelo empregador".

Às fls. 19/22, consta "Instrumento Particular de Acordo e Quitação", datado de 13/03/2014, firmado entre a empresa empregadora e o autor, do qual se extrai que o contrato de trabalho estava protegido pela estabilidade pelo período de 75 meses em decorrência de acidente "B94" (item 5); em razão da dispensa houve pagamento de indenização relativa a todo o período de estabilidade. Também se denota do instrumento que o acordo "é parte integrante da negociação coletiva realizada com o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Santo André e Mauá, formalizada em Acordo Coletivo específico para as dispensas realizadas, além de ser realizado por mútuo acordo, conforme permite a Convenção Coletiva da Categoria" (item 11).

Assim, quanto aos valores pagos sob a rubrica de "Inden. Gar. Emp. (ACT - CCT)", não incide imposto de renda, tendo em vista que foram pagos em decorrência de acordo coletivo.

Quanto ao montante pago a título de "Gratificação", deve-se observar que a matéria acerca da incidência do imposto de renda sobre indenização paga por liberalidade da empresa foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede do Recurso Especial nº 1.112.745/SP, de relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado nos termos do Artigo 5 43 -C do CPC, em 23/09/2009, cuja ementa se transcreve:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 5 43 -C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.
2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.
3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT,

ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543 -C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.112.745/SP, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 23/09/2009)."

Também pela sistemática do Artigo 543-C do CPC, na mesma ocasião, foi julgado o Recurso Especial nº 1.102.575/MG:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543 -C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.102.575/MG, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 23/09/2009, DJe 01/10/2009)."

Por conseguinte, a respeito da "Gratificação", tratando-se de verba com natureza de liberalidade do empregador em caso de rescisão unilateral de contrato de trabalho, incide o imposto de renda.

Quanto à correção monetária do quantum a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 267/2013, a qual determina aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/96. Ressalto ser a taxa SELIC constituída concomitantemente de juros e correção monetária, daí porque deve ser aplicada de forma exclusiva.

Tendo em vista que nenhuma das partes obteve pleno êxito em suas pretensões, restam os honorários advocatícios arbitrados na forma do Artigo 21, caput, do CPC.

Pelo exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

2015.03.00.000056-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CONCREVAL MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP080931 CELIO AMARAL e outro
AGRAVADO(A) : NEUSA MADI ALVAREZ e outro
: ELISEO MADI ALVAREZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021462820054036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Fls. 198/200 e versos: Ante o expendido pela agravante no tocante à regularidade da instrução do feito, com a juntada de cópia integral dos autos originários, reconsidero a decisão de fls. 195/196 e passo ao exame do recurso. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, determinou a exclusão dos sócios da executada NEUSA MADI ALVAREZ e ELISEO MADI ALVAREZ do polo passivo da ação. Aponta a Fazenda Nacional irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizado o sócio dirigente pelo não-recolhimento da totalidade dos débitos exigidos.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no artigo 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada do artigo 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.

A segunda espécie prevista no artigo 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do contribuinte, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO -GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio . Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela

Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fê pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."

Na hipótese a executada foi citada por AR em 09/2005 e não pagou o débito nem indicou bens à penhora. Posteriormente, em cumprimento ao Mandado de Penhora e Avaliação certificou o Oficial de Justiça que a empresa não se encontra estabelecida no endereço constante do cadastro do CNPJ, tendo obtido informações acerca do encerramento das atividades empresariais da Concreval Materiais de Construção (fl. 76), fato que ensejou o pedido de redirecionamento da execução ao representante legal da sociedade, inicialmente deferido pelo magistrado de primeiro grau e, após, reconsiderado (fl. 190/192) decisão objeto do inconformismo da agravante. No caso em exame, verifica-se que a executada deixou de funcionar no seu endereço fiscal conforme se infere da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 12/07/2006 (fl. 76) sendo plenamente cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, se devidamente comprovado que os co-executados ostentavam a condição de sócios com poderes de gestão tanto à época dos fatos geradores quanto da caracterização da dissolução irregular. *In casu*, os débitos exigidos se referem aos fatos geradores ocorridos no período de 10/11/1997 à 30/07/1999 (fls. 26/67).

Por outro lado, constata-se através das cópias da Ficha Cadastral da JUCESP que os sócios NEUSA MADI ALVAREZ e ELISEO MADI ALVAREZ integraram a sociedade desde a sua constituição em 19/03/1974 data em que adquiriram poderes de administração permanecendo os co-executados nessa condição até a "suposta" dissolução irregular (fls. 82/84). Portanto, deve respectiva sócia ser incluída no polo passivo da execução, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução, se aferir devidamente sua responsabilidade.

Por agora, a inclusão dos sócios proporcionará a vinda de novos elementos aos autos e, concederá ao Magistrado uma visão objetiva dos fatos e circunstâncias que justificarão a responsabilização pelos créditos, ou a exonerará.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada.

Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)."

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para

tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. omissis.

2. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ.

3. omissis.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1289471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 12/04/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 435/STJ.

1. omissis.

2. Jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que o encerramento da empresa sem baixa nos órgãos de registro competentes, bem como a comprovação mediante certidão do oficial de justiça de que esta não funciona mais no endereço indicado, são indícios de que houve dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes, nos termos da Súmula 435/STJ.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1242666/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

1. Hipótese em que não se conheceu do Recurso Especial quanto à matéria (arts. 105 e 123 do CTN e art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento.

Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

3. Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009

3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não

se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).

4. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)."

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se julgamento.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002642-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002642-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ORTOSERVICE COM/ E SERVICOS ORTOPEDICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP332218 JAQUELINE GACHET DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002672520154036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante à manifestação do Ministério Público Federal as fls. 124 e consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

Dessa forma, HOMOLOGO, por sentença, para que produza seus devidos efeitos jurídicos, o pedido de desistência da ação formulado pela parte impetrante e DECLARO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Custas ex lege.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos, com as cautelas de praxe.

Outrossim, comunique-se o teor da presente sentença à MD.

Desembargadora Federal Relatora do agravo de instrumento noticiado nos autos (fls. 122/125).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003907-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003907-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP275650 CESAR LOUZADA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004614620154036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 92/96). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

Em face do exposto, confirmo a liminar, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO e concedo a segurança pleiteada para o fim de determinar a devolução da unidade de carga MAEU 839229-2.

Custas ex lege.

Sem honorários (art. 25 da Lei 12.016/09).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao TRF da 3ª Região, para reexame necessário (art. 14, 1º, da Lei n. 12.016/2009).

Comunique-se ao eminente relator do agravo de instrumento interposto.

P. R. I."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE

INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004383-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004383-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MENON PRODUTOS PARA FUNDICAO E ACIARIA LTDA
ADVOGADO : SP107034 FRANCISCO JOSE MULATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00106540320004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio da executada no polo passivo da ação, ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Inconformada recorre a exequente, pugnando pela reforma da decisão agravada.

Decido.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco nos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 08/03/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para

afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÊNIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012).

Na hipótese, a citação da executada ocorreu por AR recebido em 1998 (fls. 10 do feito de origem), tendo o pedido de redirecionamento da execução contra o suposto responsável tributário sido apresentado somente em 2012 (fls. 128/129), não tendo a agravante demonstrado a ocorrência de quaisquer causas interruptivas da prescrição legalmente previstas.

Desta forma, requerido o redirecionamento ao sócio somente depois do transcurso do indigitado quinquênio, de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

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

São Paulo, 25 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005551-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO WOIGT
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : SUPERMERCADO RIZZO LIMEIRA LTDA e outros
: JOSE MARIA WOIGT
: GUERINO RIZZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00187204020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Paulo Roberto Woigt contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o redirecionamento da execução contra os sócios foi correta, uma vez que foi constatada a dissolução irregular da devedora (fl. 80/83).

Sustenta o agravante, em síntese, que a presunção de encerramento irregular da executada não corresponde ao estabelecido no artigo 135 do CTN, que exige a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Instado a complementar o instrumento do agravo mediante a juntada de cópia integral dos autos de origem (fl. 88), o recorrente ficou-se inerte (fl. 89, verso).

É o relatório.

Decido.

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal, na qual foram incluídos os sócios administradores da devedora no polo passivo. Verifica-se da documentação acostada que não houve a juntada da cópia da certidão da dívida ativa, tampouco da diligência negativa do oficial de justiça que serviu de base para a constatação da dissolução irregular e dos documentos acostados pela União ao longo do feito. Por considerar esses documentos essenciais para o deslinde do feito e, constatado que faltaram outras folhas do feito originário, determinei à recorrente que procedesse à juntada integral de cópia do feito executivo, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso (fl. 88), nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido em sede de recurso representativo de controvérsia, segundo o qual deve ser oportunizada aos agravantes a mencionada complementação, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - ENUNCIADO 98 DA SÚMULA/ STJ - MATÉRIA AFETADA COMO REPRESENTATIVA DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC - PEÇAS NECESSÁRIAS PARA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DO INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não verificados, in casu.

2. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.

3. **Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.**

4. Recurso provido.

(REsp 1102467/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/05/2012, DJe 29/08/2012 - ressaltei)

No entanto, a agravante não cumpriu a determinação (fl. 89, verso). Desse modo, à vista de que teve a oportunidade de complementar o instrumento e não o fez nos termos do que foi determinado, aplica-se ao caso concreto a jurisprudência do STJ, segundo a qual a falta de peça essencial enseja o não conhecimento do agravo de instrumento, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA DO INTEIRO TEOR DO ACÓRDÃO PROFERIDO NOS EMBARGOS INFRINGENTES E DOS EMBARGOS DECLARAÇÃO. PEÇAS ESSENCIAIS.

1. **A Corte já pacificou o entendimento de que o conhecimento do agravo de instrumento pressupõe não só a juntada das peças de caráter obrigatório, mas também daquelas consideradas essenciais à compreensão da controvérsia, requisito esse que deve estar preenchido no momento da interposição do recurso.**

2. **A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como das indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso.**

3. **Agravo regimental não provido.**

(AgRg no Ag 1386519/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. GRU. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO STJ N. 01/2008. ART. 544, § 1º, DO CPC.

1. **Em observância ao disposto no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo cujo instrumento não contém todas as peças obrigatórias e as essenciais à compreensão da controvérsia.** 2. **É essencial à comprovação do preparo a juntada da guia de recolhimento da União (GRU), juntamente com o comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, em conformidade com a Resolução n. 1, de 16 de janeiro de 2008, vigente à época.** 3. **Não é suficiente a simples alegação de extravio de peça, cabendo à parte comprovar tal afirmação, assim como não se admite a juntada posterior das peças obrigatórias ou das necessárias, uma vez que o agravo deve ser instrumentado, de forma completa, na Corte de origem, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes.** 4. **Agravo regimental não provido.**

(AGA 201001819063, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011 - ressaltei)

Destaque-se precedente específico desta corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. AGRAVO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA DE PEÇAS ESSENCIAIS. OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO CONFERIDA À RECORRENTE. INÉRCIA.

- **A recorrente busca o provimento do recurso, a fim de que a decisão impugnada seja reformada, para que a tutela antecipada pleiteada seja deferida e, em consequência, seu nome excluído do SERASA, bem como seja expedida certidão de regularidade fiscal a seu favor até o final julgamento da ação. Houve rejeição, ao fundamento de que ausentes a verossimilhança as alegações e o risco de lesão grave ou de difícil reparação. À vista dessa motivação, determinei que complementasse o instrumento, mediante a juntada de cópia integral dos autos originários, para a verificação das alegações e documentos, nos termos do artigo 273 do CPC, eis que essencial para o deslinde da questão, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido em sede de recurso representativo de controvérsia, segundo o qual deve ser oportunizada ao agravante a mencionada complementação.**

- **A recorrente, intimada, quedou-se inerte. Assim, à vista de que teve a oportunidade de complementar o instrumento e não o fez, aplica-se ao caso concreto a jurisprudência do STJ, segundo a qual a falta de peça essencial enseja o não conhecimento do agravo de instrumento.**

- **Saliente-se que o argumento de que os autos de origem estavam em carga não é escusa, a despeito de impedir a**

extração de cópias das peças requisitadas, uma vez que ao invés de requerer a este relator a dilação do prazo diante dessa situação, optou por ficar inerte.

- Dessa forma, inalterada a situação fática e devidamente enfrentados as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0016167-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014 - ressaltei)

O recurso, portanto, não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006355-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006355-2/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| AGRAVANTE | : ROTAM DO BRASIL AGROQUIMICA E PRODUTOS AGRICOLAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : 00029851320154036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Rotam do Brasil Agroquímica e Produtos Agrícolas LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 11829.720015/2014-84, inscrito na dívida ativa nº 80615002385-59 (fls. 311/312).

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 321/322).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, em 11/05/2015, a teor da informação encaminhada pela União (fls. 324/325) e pela vara de origem (fls. 326/328).

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao processo principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006939-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006939-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MASTER MIX DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : SP263587 ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00482039520134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Master Mix Distribuidora Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora dos bens oferecidos, em virtude da recusa da exequente e da intempestividade na nomeação (fl. 55).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) foi realizada penhora nos autos e, conforme o artigo 15, inciso I, da LEF, o executado pode em qualquer fase do processo requerer a substituição da penhora, de maneira que não há que se falar em intempestividade da nomeação de bens;
- b) a execução deve atentar para o princípio da menor onerosidade, nos termos dos artigos 620 do CPC;
- c) para que seja realizada a penhora *online* é necessário o cumprimento dos requisitos do artigo 185-A do CTN, o que não foi observado;
- d) a gradação legal estabelecida nos artigos 11 da LEF e 655 do CPC tem caráter relativo por força das circunstâncias e do interesse das partes em cada caso concreto (Súmula 417 do STJ);
- e) os direitos creditórios oferecidos à constrição decorrem de processos movidos contra a União transitados em julgado, de sorte que equivalem a dinheiro, que é bem preferencial, nos termos do artigo 655, inciso I, do CPC;
- f) a nomeação de crédito decorrente de precatório na penhora não fere o disposto no artigo 15, inciso I, da Lei n.º 6.830/80, pois, conforme o artigo 78, §2º, do ADCT, o crédito consubstanciado no precatório tem poder liberatório do pagamento de tributos e equipara-se a dinheiro.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista da relevância da fundamentação explicitada, e do *periculum in mora*, decorrente das custas, despesas processuais e demais encargos, que podem ser evitados.

Instada a juntar cópias reputadas essenciais (fl. 58), a agravante assim procedeu (fls. 60/104).

É o relatório.

Decido.

Dispõem os artigos 11 da Lei nº 6.830/1980 e 655 do Código de Processo Civil:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequiente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

§ 1º Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia; se a coisa pertencer a terceiro garantidor, será também esse intimado da penhora.

§ 2º Recaindo a penhora em bens imóveis, será intimado também o cônjuge do executado.

A ordem de penhora está legalmente prevista e é perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens que desatenda o princípio da menor onerosidade ao devedor (artigos 620, 655, inciso III, e 668, todos do CPC). Nesse sentido a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA.

POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1246400 / MG; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0066839-5; Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI; DJe 23/03/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE. SÚMULA 406/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.090.898/SP, MIN. CASTRO MEIRA, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do

CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 110820 / RS; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL; 2011/0258533-9; DJe 15/03/2012 - ressaltei)

No caso dos autos, a agravante afirma ser cessionária de crédito proveniente de precatório federal vencido e não pago oriundo da ação ordinária nº 90.00.01948-6 e execução de título judicial nº 2002.34.00.031726-3 contra a União, que tramitou perante a 15ª Vara Federal em São Paulo, no valor de R\$ 3.900.000,00 (três milhões e novecentos mil reais), conforme cópia da escritura pública de cessão de direitos creditórios (fls. 43/44). No entanto, não há comprovação de qualquer ordem judicial para a expedição de precatório, razão pela qual houve a recusa da exequente (fls. 49/53), eis que o cedente pode ter cedido o título a outros cessionários, que podem também cobrar o respectivo crédito. Evidencia-se que, nos termos dos precedentes mencionados, não houve atendimento à ordem de preferência legal, de forma que a recusa da exequente não pode ser tida por imotivada, mesmo porque teve a notícia da existência de valores a serem levantados pela executada em outros autos, o que se coaduna com a ordem preferencial estabelecida em lei.

Correta, portanto, a decisão agravada.

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

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007070-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007070-2/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO(A) | : ARLIQUIDO COML/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA |
| SUCEDIDO | : OXIGENIO DO BRASIL SUL LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : 00046632519994036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o levantamento dos valores depositados (fls. 198/verso):

Em suas razões recursais, a agravante declara que, de acordo com a Lei nº 11.941/2009 e seus regulamentos, o termo final para o contribuinte efetuar o pagamento ou parcelamento dos débitos com os benefícios previstos na mencionada lei, expirou-se em 31.12.2009.

Salienta que, no caso dos autos, o pedido de renúncia foi formalizado após o termo legal e, por tal razão, o

pagamento do parcelamento noticiado pelo impetrante não pode ser considerado regular, já que em desacordo com os requisitos da lei.

Atesta que, uma vez reconhecida a existência de irregularidade, devem ser os valores depositados convertidos em renda.

Argumenta, ainda, que mesmo que se considere a apresentação do pedido de desistência e renúncia ao direito em que funda a ação, após o termo legal, como mera irregularidade formal, *in casu*, o pagamento parcelado e o levantamento dos depósitos vinculados aos autos é medida vedada pelo artigo 10, da Lei nº 11.941/09.

Ressalta que havendo depósitos judiciais, os valores deverão ser automaticamente convertidos em renda, não podendo o contribuinte optar entre utilização dos depósitos para pagamento mediante conversão em renda ou pagamento parcelado dos débitos com levantamento dos depósitos.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em mandado de segurança impetrado por OXIGÊNIO DO BRASIL SUL LTDA (incorporada pela ora agravante - Arlíquido Coml Ltda.) cujo objetivo era a dedução dos prejuízos fiscais acumulados e apurados até o ano-base de 1994, para o efeito de apuração do IR e da CSSL, afastando-se as restrições impostas pelas Leis nºs 8.981/95 e 9.065/95, tendo sido autorizada a realização de depósitos judiciais dos valores em discussão.

Ocorre que a empresa aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 e, para tanto, apresentou, na esfera judicial, a renúncia ao direito que se fundava a ação (fls. 16/17).

Observo que a empresa-impetrante, ao requerer sua renúncia, em 25.02.2010, declarou que utilizaria os depósitos efetuados para liquidar parte dos débitos exigidos pela Receita Federal nos autos dos Processos Administrativos nºs 10830.504114/2004-47 e 10830.504581/2004-77, já com as reduções previstas nos termos da lei supramencionada, utilizando o valor depositado judicialmente.

Às fls. 261/262, foi acostada a decisão que homologou a renúncia na esfera judicial.

Instada a se manifestar a União Federal, em 06.03.2012, requereu a conversão em renda dos valores depositados nos seguintes termos (fls. 275/276):

| Conta | Tributo | Valor a ser Transformado em Pagamento Definitivo (R\$) | Valor a ser Levantamento pelo Contribuinte (R\$) | Total (R\$) |
|-------------------|---------|--|--|-------------|
| 2554.635.00005204 | IRPJ | 172.796,46 | 4.851,62 | 177.648,08 |
| 2554.635.00005256 | Csll | 16.495,98 | 575,60 | 17.071,58 |

Em resposta a impetrante, em 23.05.2012, informou que, embora tenha declarado que iria utilizar parte dos depósitos judiciais para quitar o parcelamento, é certo que optou por **quitar integralmente o referido parcelamento, sem a utilização dos valores depositados judicialmente**. Desse modo, diante da comprovação de quitação total de seus débitos afirmou que não concordava com o pedido de conversão de renda nos termos em que requerido pela União Federal (fls. 284/295).

Neste ponto, é importante ressaltar que a impetrante acostou aos autos o "RECIBO DE CONSOLIDAÇÃO DE PARCELAMENTO DE DÍVIDAS NÃO PARCELADAS ANTERIORMENTE - ART. 1º - DEMAIS DÉBITOS NO ÂMBITO DA RFB", no qual a própria Receita Federal dá o número de parcelas e os valores para quitação do

débito parcelado (fls. 297/300).

Instada a se manifestar a União Federal requereu prazo para aguardar a análise do setor competente (fls. 306), o que foi deferido pelo magistrado *a quo*.

Ultrapassado o prazo solicitado, o magistrado singular, a despeito do silêncio da União Federal, e entendendo que a questão do regular pagamento dos créditos tributários é afeta ao interesse público, de sorte que o levantamento dos valores depositados, em sua integralidade, dependia de constatação de que os débitos por eles garantidos haviam sido efetivamente liquidados, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para exame (fls. 311).

O Contador Judicial, em cumprimento à determinação judicial, esclareceu o seguinte (fls. 313):

...

Em cumprimento ao r. despacho de fls. 584/584v, e considerando tudo o que mais consta dos autos, esta Seção de Cálculos Judiciais vem se manifestar a respeito dos documentos de fls. 560/573.

Após análise pormenorizada dos documentos de fls. 560/573, esta Seção de Cálculos Judiciais entende, salvo melhor juízo, que os valores depositados não estão vinculados ao parcelamento de fls. 571.

Esclarecemos que o parcelamento de fls. 571 demonstra que o impetrante parcelou uma dívida em 10 prestações, sendo que os documentos de fls. 560/568 demonstram o pagamento de 9 dessas prestações.

Assim sendo, esta Seção de Cálculos Judiciais entende, salvo melhor juízo, que os valores depositados devem ser levantados pelo impetrante.

..."

Em 27.06.2013, a União Federal requereu a juntada da análise da Delegacia da Receita Federal, na qual foi declarado que o contribuinte não havia efetuado a sua desistência no prazo legal (fls. 315/316).

Aberto prazo para a impetrante se manifestar, esta declarou que em momento algum foi comunicada de sua exclusão do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 e como já tinha adimplido integralmente o parcelamento, sustentou ser incabível a conversão em renda (fls. 321/322).

O magistrado singular determinou a intimação da União Federal para juntar cópia do processo administrativo, uma vez que esta, ao impugnar o pedido de levantamento dos depósitos judiciais, mencionou que os débitos que a impetrante afirma terem sido liquidados no âmbito do Programa da Lei nº 11.941/09 não poderiam ter sido lá incluídos (fls. 323).

Verifica-se que, juntado o processo administrativo, constou no documento de fls. 132, datado em 13.02.2012, o seguinte:

"...

Constatamos, através de pesquisas realizadas no Sistema Grande Porte, que os débitos do presente processos foram incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/09 (fls. 113/113v). Tal inclusão foi indevida, uma vez que os mesmos estavam sendo discutidos judicialmente e seus valores encontravam-se integralmente depositados (fls. 114/114 v), incorrendo, dessa forma, em duplicidade de cobrança.

Em relação aos depósitos, eles ainda se encontram à disposição do juízo, não tendo sido transformados em pagamento definitivo, apesar da ação judicial já ter transitado em julgado (fls. 115/116). Foi encaminhado o Ofício nº67/2012 à DIDE1/3ª VF/PFN/Campinas (fl. 118) solicitando a transformação em pagamento definitivo dos referidos depósitos.

Posto isso, proponho o encaminhamento do presente processo para a EQPAC/DICAT/DERAT/SPO para os débitos do presente processo sejam excluídos do parcelamento da Lei nº 11.941/09 com posterior retorno a esta equipe para controle da transformação em pagamento definitivo e encerramento do processo.

..."

Ocorre que conforme manifestado pela impetrante, até o momento da interposição do presente agravo, não havia sido informada de sua exclusão do parcelamento, já tendo quitado integralmente o parcelamento (fls. 133/149).

Observo que, o magistrado singular, com intuito de aferir a efetiva quitação do parcelamento, determinou, em 23.10.2014, que a impetrante comprovasse a liquidação do parcelamento, juntando os comprovantes faltantes (fls. 150).

Em resposta a impetrante juntou os comprovantes de quitação do parcelamento (fls. 152/155 e 184/190).

Destaco que, embora a União Federal insista em declarar que o contribuinte foi excluído do parcelamento, não traz qualquer ato normativo que efetivamente tenha realizado a dita exclusão.

Além disso, o contribuinte demonstrou que quitou o parcelamento dos débitos discutidos nestes autos, sem a utilização dos depósitos judiciais.

A alegação da União Federal neste recurso cinge-se à questão de o contribuinte ter apresentado extemporaneamente seu pedido de renúncia.

Ocorre que o e. STJ já declarou que, em casos como o apresentado nos autos, devem ser aplicados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ora, o contribuinte, sem utilizar os valores depositados, conseguiu quitar o parcelamento.

Observo, ainda, que a única alegação da União Federal para exclusão do contribuinte do parcelamento (exclusão esta que não foi comprovada pela União Federal) seria a apresentação extemporânea do pedido de renúncia, o que entendo ser uma prestação acessória e que não macula, a rigor, a validade do parcelamento, haja vista que as parcelas foram pagas no vencimento, estando, inclusive já encerrado, diante de sua integral quitação.

A par disso, entendo que acertada a decisão agravada, da qual transcrevo os seguintes excertos (fls. 198/199):

"...

A discussão cinge-se sobre o direito da impetrante levantar os valores depositados nestes autos ante o pagamento total do parcelamento noticiado às fls. 897/899.

Entende a União que, não obstante dos créditos discutidos nestes autos terem sido objeto do referido parcelamento, parte substancial dos valores depositados deve ser convertida em renda da União em virtude da impetrante ter sido excluída do parcelamento em face da desistência desta ação intempestivamente conforme apontado no documento de fl. 589.

Por sua vez, alega a impetrante que, embora o motivo de sua exclusão tenha sido por mera irregularidade formal, não foi notificada de sua exclusão e em vista do pagamento integral das parcelas do parcelamento, tem direito a levantar a integralidade dos depósitos.

A fl. 877, a União ratifica os motivos elencados à fl. 589, em síntese, frisando que, nos termos do art. 13, 6º e art. 32, 4º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009 c/c o art. 7º, caput, da Lei n. 11.941/2009, o prazo para o contribuinte efetuar o pagamento ou parcelamento dos débitos, utilizando-se dos depósitos existentes, era até 31/12/2009. No entanto, in causa, o contribuinte efetuou a desistência em 15 de março de 2009, quando já esgotado o termo legal para adesão aos benefícios previstos na Lei n. 11.941/2009.

Não obstante do erro material em relação às datas apontadas pela União, neste caso, a impetrante não abateu, para consolidar a dívida, os valores depositados nestes autos. A consolidação e o parcelamento, em 10 parcelas, se deu de forma integral da dívida com as benesses da Lei n. 11.941/2009, na data do requerimento.

Por fim, anoto que a União não comprovou nos autos que tenha notificado a impetrante de sua exclusão, devendo a questão ser discutida na via adequada (administrativa ou judicial).

Sendo assim, comprovada a quitação das parcelas do parcelamento (fls. 913/922), defiro o pedido de expedição de alvará de levantamento dos valores integrais dos depósitos de fls. 392/393 em favor da impetrante.

..."

Por fim, reproduzo o julgamento do e. STJ:

"TRIBUTÁRIO. PAES. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO POR AUSÊNCIA DE RENÚNCIA EXPRESSA AO PROCESSO ADMINISTRATIVO PELA PARTE EXEQUENTE. POSTERIOR EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR AO CONTRIBUINTE QUE ADEQUE-SE ÀS NORMAS DE ADESÃO AO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Não se pode negar que o contribuinte deve ter conhecimento das normas que regem o parcelamento, no entanto, sabe-se que algumas normas, muitas vezes apresentam exigência complexa e de difícil constatação que não poderia ocasionar a sua imediata expulsão da moratória individual, sem lhe oportunizar a sua adequação; ou seja, para a incidência de qualquer norma que restrinjam direitos, deve-se agir com prudência, ainda mais como no caso, em que o contribuinte simplesmente não renunciou expressamente ao processo administrativo em que discutia a legalidade do crédito, mas cumpriu todos os demais requisitos exigidos pelo Fisco, além de alcançar a sua finalidade principal que é o pagamento pontual da dívida.

O STJ reconhece a viabilidade de incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal providência visa a evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo ao Erário. Precedente: REsp 1.143.216/RS, Rel. Min LUIZ FUX, DJe 9/4/2010.

O caso em apreço se reveste de peculiaridade, que por si só é suficiente para o desprovimento do recurso, isto porque, a Corte de origem afirmou, expressamente, que a Fazenda Pública aceitou o parcelamento realizado pelo contribuinte, ou seja, o próprio órgão interessado no pagamento do tributo contribuiu para que o mesmo se realizasse, eventualmente, em desacordo com as normas vigentes do parcelamento.

Embora haja previsão legal determinado que o interessado em aderir ao parcelamento deva desistir expressamente e de forma irrevogável de impugnações administrativas ou ações judiciais, caberia à parte exequente fiscalizar se o contribuinte cumpriu as exigências da lei e não conceder a moratória e depois excluí-lo sem oportunizar o ajuste. Tal conduta fere em demasia, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, normas basilares aos estudos do direito, devendo-se aplicar, rotineiramente, em casos como este, em que a lei não prevê alternativa para determinadas peculiaridades.

Recurso Especial da Fazenda Nacional a que se nega provimento."

(STJ, REsp 1338717/RN, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03.02.2015)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007112-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007112-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BR PLASTICOS S/A
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001705820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BR PLÁSTICOS S/A contra decisão que, em mandado de

segurança, deferiu parcialmente a liminar somente para determinar que a autoridade impetrada aprecie, no prazo de 20 (vinte) dias, conclusivamente, os Pedidos de Ressarcimento nºs 10975.61907.270613.1.1.01.1752 e 34866.94434.081013.1.1.01-3275 (fls. 240/245 e 263/264).

Em suas razões recursais, o agravante recorre quanto ao pedido de afastamento da compensação de ofício com débitos suspensos, nos termos do artigo 151, do CTN e, em caso de decisão favorável, pugna pelo efetivo ressarcimento com a atualização monetária pela taxa SELIC.

Alega que está passando por dificuldades financeiras, onerando-se com empréstimos e financiamentos, o que prejudica a continuidade de suas atividades e por esse motivo necessita do ressarcimento dos créditos objeto dos pedidos referidos.

Justifica que não pretende conseguir medida judicial, sob condições hipotéticas, mas sim, obstar que o Fisco após a fiscalização e o reconhecimento dos referidos créditos, proceda à compensação de ofício com débitos que encontram-se com a exigibilidade suspensa, pois tal procedimento vai de encontro com outras normas da legislação tributária, sobretudo com a Constituição Federal.

Ressalta que a matéria relativa à legalidade da compensação de ofício sobre os débitos com exigibilidade suspensa, tal como no presente caso, já foi objeto de pronunciamento do STJ em acórdão submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1213082/PR, relatoria do Ministro Mauro Campbell).

Afirma que, da mesma forma que o pedido de afastamento de compensação de ofício, o pedido de correção monetária pela taxa SELIC dos valores a serem ressarcidos é medida preventiva e deve ser deferida, em razão do princípio da isonomia entre os créditos cobrados e devidos pelo Fisco.

Desse modo, pondera que se o Fisco ao cobrar seus créditos aplica a taxa SELIC, da mesma forma ao ressarcir os valores deverá aplicar a mesma taxa.

Requer a concessão do efeito suspensivo para que seja determinada à autoridade coatora que se abstenha de proceder à compensação de ofício e que os valores a serem ressarcidos sejam atualizados monetariamente pela taxa SELIC, desde a data dos protocolos dos pedidos até a data da efetiva disponibilização.

DECIDO.

Inicialmente, transcrevo o pedido vertido no *mandamus* (fls. 48/49):

"...

b) em conceder MEDIDA LIMINAR inaudita altera pars para determinar que a autoridade coatora, diante do grave e iminente periculum in mora:

b.1) proceda à análise dos pedidos administrativos de ressarcimentos protocolados sob os nº 10975.61907.270613.1.1.01-1752 e 34866.94434.081010.1.1.01-3275, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, bem como, em caso de decisão administrativa favorável, por consequência, proceda o efetivo ressarcimento do crédito deferido com a devida atualização monetária pela taxa Selic, desde a data dos protocolos dos pedidos até a data da efetiva disponibilização/compensação, nos moldes do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, da Súmula nº 411 do STJ e da jurisprudência firmada;

b.2) bem como requer seja, preventivamente, determinado à autoridade Impetrada que se abstenha de proceder à compensação de ofício dos créditos, os quais venham a ser reconhecidos, com débitos da Impetrante objeto de parcelamento ou cuja exigibilidade esteja suspensa, nos exatos termos que determina o art. 151 do CTN e/ou que estejam judicialmente garantidos.

..."

A par disso, quanto ao caráter preventivo do mandado de segurança, o e. STJ se manifestou no sentido de que no mandado de segurança preventivo deve ser comprovada a efetiva ameaça decorrente de atos concretos ou preparatórios por parte da autoridade dita coatora:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADA

NATUREZA PREVENTIVA. ICMS. PRESTAÇÃO ANUAL DE PRECATÓRIO VENCIDA E NÃO PAGA. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 78, § 2º, DA ADCT. DECRETO ESTADUAL 5.154/2001.

1. A natureza preventiva do mandado de segurança decorre da constatação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente.

2. O mandado de segurança preventivo exige efetiva ameaça decorrente de atos concretos ou preparatórios por parte da autoridade indigitada coatora, não bastando o risco de lesão a direito líquido e certo, baseado em conjecturas por parte do impetrante, que, subjetivamente, entende encontrar-se na iminência de sofrer o dano.

3. É cediço em abalizada sede doutrinária que: (i) "Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida. Especificamente em matéria tributária, para que se torne cabível a impetração de mandado de segurança preventivo, não é necessário esteja consumado o fato imponible. Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato imponible. Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário." (Hugo de Brito Machado, in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Dialética, 6ª Ed., São Paulo, 2006, págs. 255/257); e

(ii) "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais." (Hely Lopes Meirelles, in "Mandado de Segurança ...", Malheiros Editores, 26ª Edição atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes, págs. 36/37).

4. In casu, cuida-se de tutela mandamental "preventiva" consistente na pretensão inibitória de presumível negativa, pela Administração Pública, do pedido de compensação prevista no § 2º, do artigo 78, do ADCT, no que pertine aos precatórios e outros créditos tributários lançados pela Fazenda Pública Estadual, fundada em restrição contida no caput dos artigos 1º e 2º, do Decreto Estadual 5.154/2001.

5. Deveras, é certo que não se admite a impetração de mandado de segurança com pedido genérico, de índole normativa, visando atingir futuros créditos tributários, máxime por força do entendimento jurisprudencial consolidado no sentido de que a coisa julgada tributária adstringe-se ao exercício no qual restou deferida (Súmula 239/STF).

6. Entrementes, o decurso do tempo e o inadimplemento dos precatórios até então, coadjuvados pela norma local que proíbe compensação em contravenção à Carta Magna, torna legítima a tutela preventiva, e a fortiori inibitória de autuações, posto regular o direito de compensação do impetrante dos débitos fiscais referentes ao IPVA com os créditos representados pelas parcelas de precatórios expedidos e não pagos pelo Estado do Paraná, até dezembro de 2007 (Precedente da Primeira Turma: RMS 19.020/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.03.2006, DJ 10.04.2006).

7. Recurso ordinário parcialmente provido.

(STJ, RMS 19217/PR, relator Ministro LUIZ FUX, DJe 26.03.2009)

De acordo com o julgado acima transcrito, a situação que se pretende afastar preventivamente deverá estar prestes a acontecer.

A par disso, vislumbro relevância na fundamentação do ora recorrente, visto que, se caso deferido o seu pedido de ressarcimento administrativo, por conseguinte, poderá ter início o procedimento para a compensação de ofício.

De igual maneira, quanto ao pedido de correção monetária pela taxa SELIC.

Ocorre que, no presente caso, como o magistrado entendeu justamente que os pedidos do afastamento da compensação de ofício e da correção monetária pela taxa SELIC seriam condições hipotéticas e que, portanto, não possuíram a natureza preventiva, deixou de se manifestar sobre a questão.

Desse modo, em homenagem ao duplo grau de jurisdição, deixo de apreciar os referidos pedidos.

No entanto, em razão de entender que os pleitos possuem nítido caráter preventivo, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar que o magistrado *a quo* aprecie os pedidos referentes ao afastamento da compensação de ofício e da aplicação da taxa SELIC.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007228-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042125420144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou o bem oferecido à constrição e determinou a penhora *on line*, via BACENJUD (fl. 48).

Sustenta que as debêntures ofertadas são títulos aptos à garantia da execução, principalmente quando inexistem outros em seu patrimônio.

Alega que houve ofensa aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como ao princípio insculpido no artigo 620 do CPC de que a execução se processa pelo modo menos gravoso ao devedor.

Pugna a aceitação do bem oferecido.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, que a substituição da constrição deve ser efetivada em obediência à ordem legal estabelecida nos autos 655 do CPC e 11 da Lei nº 6.830/80, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei

6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

AgRg no REsp1365714/RO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaquei)

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

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

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

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

4. **A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).**

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDCI no AREsp 227676/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 620 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ

01.12.2003, p. 268).

No tocante à penhora *on line*, 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, destaquei)

No caso dos autos, o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

Ademais, vale ressaltar que o fato de o e. Superior Tribunal de Justiça já ter declarado a possibilidade da penhora de debêntures, por possuírem cotação em bolsa, não obriga a exequente a aceitá-las, visto que o artigo 11 da LEF dá preferência ao dinheiro.

Nesse sentido, não se vislumbra qualquer ilegalidade na recusa do credor em não aceitar o bem ofertando à constrição.

De outra parte, verifica-se que 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, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007230-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Silva Tur Transportes e Turismo S/A** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, nomeadas à penhora, porque foram recusadas pela exequente, em razão da difícil liquidez e alienação, bem como determinou a constrição dos ativos financeiros via BACENJUD (fl. 50).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) a recusa da exequente não é motivo suficiente para a denegação da nomeação das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, nos termos do artigo 11, inciso II, da Lei n.º 6.830/80, e implica afronta a esse dispositivo;

b) há ofensa aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e menor onerosidade (artigo 620 do CPC).

É o relatório.

Decido.

As debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. Entretanto, a agravada recusou as debêntures por não serem conversíveis em ação e nem ser possível equipará-las a uma ação. Além disso, recusou-as por serem de difícil alienação, transcrevendo jurisprudência aplicável ao feito (*AI 200903000048411, TRF 3ª Região, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida*), cujo entendimento adoto como razão de decidir.

A exequente tem o direito de recusar as debêntures, sem que se cogite violação aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e menor onerosidade ao devedor (artigo 620 do CPC), considerado que não houve obediência à ordem legal de preferência dos bens penhoráveis (artigo 11 da LEF). Nesse sentido a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE DE RECUSA. DESOBEDIÊNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DOS BENS PENHORÁVEIS.

1. A jurisprudência da Primeira Seção firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência dos bens penhoráveis, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. Nesse sentido são os seguintes precedentes: AgRg nos EREsp 1.052.347/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 1º.10.2009; EREsp 1.116.070/ES, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16.11.2010.

2. Consoante decidiu a Primeira Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.176.785/RS (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 12.4.2010), as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. A possibilidade de penhora das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce em execução fiscal não se confunde, contudo, com a faculdade da sua recusa, como garantia, pelo magistrado ou pela Fazenda Pública credora.

3. As debêntures podem ser penhoradas, desde que se tenha tentado penhorar o dinheiro (BACENJUD - art. 655, I, CPC) e os demais bens que precedem os títulos e valores mobiliários com cotação em mercado (art. 655, X, CPC) e não se tenha conseguido. Com efeito, após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, a norma aplicável às execuções fiscais não é mais o art. 11 da Lei n. 6.830/80, e sim o art. 655 do CPC, com a redação dada pela nova lei, em atenção ao que a doutrina chama de "diálogo das fontes". Consoante decidiu esta Turma, ao julgar o REsp 1.024.128/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008), a novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". Esse entendimento, aliás, veio a ser consolidado pela Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

4. Recurso especial provido para restabelecer a decisão que, no processo de execução fiscal, ante a recusa justificada da exequente, intimou a executada para que ofereça outros bens à penhora, no prazo de cinco dias, sob pena de lhe serem penhorados tantos bens quantos bastem para a garantia da execução.

(REsp 1241063/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALOR DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tem-se que a Corte de origem examinou todas as questões de relevo pertinentes à lide, razão pela qual inexistente violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil.

2. A revisão do entendimento assinalado pelo acórdão do TRF da 4ª Região, com suporte na alegada violação do artigo 333, do CPC, afigura-se inviável na via eleita, em face da Súmula 7 do STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que as obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) têm natureza de títulos de crédito e, por isso, podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal prevista no art. 11, da LEF, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 24.251/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011 - ressaltei)

TRIBUTÁRIO. RECUSA DE PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). AVERIGUAÇÃO DE APLICAÇÃO AO CASO. SÚMULA 07/STJ. ART. 6º DA LEI 10.179/01. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1210938/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011 - ressaltei)

A decisão agravada, portanto, deve ser mantida. Saliente-se que o artigo 52 da Lei nº 6.404/1976 não tem o condão de alterar esse entendimento pelas razões já expostas.

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

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00068 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0007740-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ADEMIR DONIZETTI VECHIEZ
ADVOGADO : SP257707 MARCUS VINICIUS BOREGGIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Ademir Donizetti Vechiez contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que:

- i) não ocorreu a prescrição do crédito tributário, uma vez que entre o pedido de parcelamento do débito e o ajuizamento da execução não se passaram mais de cinco anos, bem como houve demora na realização da citação por mecanismos da Justiça, o que justifica a aplicação da Súmula 106 do STJ;
- ii) afasta-se a alegada prescrição para o redirecionamento, porquanto aplica-se o princípio da *actio nata*;
- iii) as demais alegações feitas em exceção de pré-executividade são matérias próprias de embargos à execução.

O agravante aduz, em síntese, que:

- a) depois de 28.11.1997 deixou de adimplir as parcelas do parcelamento, momento em que a agravada já estaria autorizada a inscrever o débito em dívida ativa, nos termos da Lei n.º 9.317/96, combinada com o artigo 24 da Instrução Normativa SRF nº 09/1999, porém a exequente inscreveu os débitos em dívida ativa apenas em 28.01.2002;
- b) ajuizado o feito em 19.07.2002, a ordem de citação ocorreu em 25.07.2002, mesma data em que foi expedido o mandado. Em 14.11.2002 foi lavrada a certidão negativa do oficial de justiça, ou seja, não houve demora nos atos processuais apta a autorizar a aplicação da Súmula 106 do STJ, mas, sim, inércia da credora;
- c) a interrupção da prescrição se deu com a citação pessoal da devedora, em 22.03.2006, quando o crédito já estava prescrito (01.02.2003), na forma do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN;
- d) ocorreu a prescrição para o redirecionamento, uma vez que entre a citação da devedora e o pedido de inclusão passaram-se mais de cinco anos;

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme anteriormente explicitado, e do *periculum in mora* decorrente do prosseguimento de execução de crédito prescrito e suas consequências sobre os bens da agravante.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados

auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010 - grifei)

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova

legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.
 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.
 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.
 7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.
 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.
 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expandida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
- (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

O despacho que ordenou a citação foi proferido anteriormente à vigência da LC 118/2005, em 25.07.2002 (fl. 26), razão pela qual é a citação pessoal do devedor que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento." (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI

COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento." (RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

No caso dos autos, constata-se que o crédito tributário foi constituído por meio de confissão espontânea em 31.03.1997 (fls. 152 e 185), em virtude de adesão ao programa de parcelamento do SIMPLES e sua exigibilidade suspensa desde então, a teor do artigo 151, inciso VI, do CTN. O agravante sustenta que deixou de cumprir o acordo em 28.11.1997 (o que foi admitido pela exequente - fls. 144/148) quando deixou de pagar a prestação do parcelamento, data em que o crédito passou a ser novamente exigível, como o início da contagem do prazo prescricional. Por sua vez, a União noticiou que o parcelamento foi indeferido conforme Edital nº 031/2001 de 15.08.2001 (fl. 180 e 185). O STJ pacificou o entendimento de que nesse caso o prazo volta a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento a partir do qual o fisco recupera a possibilidade de propor ou dar prosseguimento à execução fiscal. A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTS. 189 E 202 DO CC/2002. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

[...]

4. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional. Este prazo recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.

[...]

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 78802/PR, 2011/0194254-9, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 08/05/2012, v.u., DJe 15/05/2012 - grifei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17.12.2008; e AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/9/2009.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1382608/SC, 2010/0211306-5-9, rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, Julg.: 02/06/2011, v.u., DJe 09/06/2011 - grifei)

Solucionada essa controvérsia e considerado que entre o descumprimento do acordo, em 28.11.1997, e a citação da executada, em 22.03.2006 (fl. 65), passaram-se mais de cinco anos sem nenhuma causa de interrupção ou suspensão do lustro, verifica-se a ocorrência da prescrição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN.

Presente, também, o *periculum in mora*, uma vez que está na iminência de sofrer as consequências de um processo executivo de crédito tributário prescrito.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** requerido, para suspender a execução fiscal até o julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008467-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : INCOM INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00045508720124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INCOM INDUSTRIAL LTDA. em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou o bem oferecido à constrição e determinou a penhora *on line*, via BACENJUD (fl. 87). Sustenta que o bem oferecido é suficiente para garantia do Juízo, conforme lhe permite o artigo 9º, III, da Lei nº 6.830/1980, os quais, inclusive, foram avaliados em R\$ 38.198.100,00, não havendo que se falar em desrespeito à ordem legal prevista no artigo 11 da referida Lei e no artigo 655 do CPC.

Alega que a nomeação dos bens à penhora não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto, uma vez que além da execução ser processada no interesse do credor, ela deve se dar de forma menos gravosa para o executado, em nome do princípio da preservação da empresa, nos termos do artigo 620 do CPC.

Pugna a aceitação do bem oferecido para garantia do juízo, bem como seja impedida a penhora de ativos financeiros.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, que a substituição da constrição deve ser efetivada em obediência à ordem legal estabelecida nos autos 655 do CPC e 11 da Lei nº 6.830/80, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

AgRg no REsp1365714/RO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaquei)

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

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

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

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

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 620 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268).

No tocante à penhora *on line*, 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, destaquei)

No caso dos autos, o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

Relativamente ao Bacenjud, a constrição foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008849-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008849-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : VICENTE AMATO NETO

ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO HOSPITAL ITALO BRASILEIRO UMBERTO I e outros
: FERNANDO FERNANDES
: FRANCISCO LEMBO NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00063414720134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Vicente Amato Neto** contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para limitar a cobrança do crédito da CDA n.º 80.6.12.036795-50 ao agravante e à Fundação Hospital Italo Brasileiro Umberto I, ao fundamento de que (fls. 79/85):

i) a CDA que instrui a inicial não é nula, uma vez que preenche todos os requisitos legais (artigos 5º e 6º da LEF), contém todos os elementos e indicações necessárias à defesa do executado e, assim, goza de presunção de certeza e liquidez, que deve ser infirmada por prova do contribuinte;

ii) o crédito em cobrança foi apurado em processo de tomada de contas especial, em que foi apurada a responsabilidade do excipiente e demais responsáveis, por conta de irregularidades na gestão de recursos do SUS no período de 1991 a 1993;

iii) a sentença proferida pelo juízo cível na ação ordinária n.º 0014856-26.2013.403.6100 julgada procedente para anular a inscrição de dívida ativa n.º 80.6.12.036795-50 pende de decisão definitiva a ser proferida pela instância superior e, assim, não afeta o processo de cobrança;

iv) o agravante é responsável apenas pelo crédito reativo à CDA n.º 80.6.12.036795-50, de maneira que a execução contra si deve ser limitada a esse crédito.

O agravante sustenta, em síntese, que:

a) a CDA n.º 80.6.12.036795-50 é nula, pois viola o disposto no artigo 5º, §2º, inciso II, da LEF, uma vez que o valor originário do débito deve ser o apurado no exercício de 1992/1993, quando o recorrente foi Secretário da Saúde e não o valor inscrito em dívida ativa, em 2012;

b) a sentença na ação anulatória n.º 0014856-26.2013.403.6100 reconhece a nulidade da execução fiscal, eis que o processo administrativo que deu origem à CDA está eivado de irregularidades, de maneira que execução fiscal deve ser suspensa até o julgamento daquele feito, nos termos do artigo 265, inciso IV, *a*, do CPC.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação explicitada e do *periculum in mora* decorrente dos prejuízos que advirão ao recorrente, em virtude da não suspensão da exigibilidade do crédito tributário implicar constrição de seus bens.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:
I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 15):

"Quanto ao *periculum in mora*, este se configura pelos prejuízos que advirão ao Agravante, já que a não suspensão da exigibilidade do crédito tributário implicará na constrição sobre os bens do Agravante."

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a mera possibilidade de ocorrência de prejuízos. A alegação anteriormente explicitada, portanto, como comprovação do dano, é insuficiente para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008939-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008939-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TERRACO ITALIA RESTAURANTE LTDA e outros
: BERNINA IMOBILIARIA E ADMINISTRADORA LTDA
: COFIPE VEICULOS LTDA
: LESTE PARTICIPACOES LTDA
: PARCO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013276620154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para que a autoridade impetrada, no prazo de cinco dias, adote as

providências necessárias à apreciação da documentação apresentada pelo impetrante nos procedimentos administrativos protocolados em 14.10.2013, 08.10.2013, 09.10.2013 e 13.10.2013, sob os n.º 13804.724787/2103-18, 13804.724766/2013-01, 13804.724788/2013-62, 13804.724732/2013-16, 13804726214/2013-29 e 13804.724767/2013-47, sob pena de fixação de multa diária, com a obrigação de informar ao juízo o cumprimento da decisão, ao fundamento de que ofende o direito subjetivo do administrado a guarda da documentação há mais de um ano, o que não se justifica diante dos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal (fls. 75/77).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) examina os pedidos administrativos de restituição, revisão, compensação ou ressarcimento na estrita ordem cronológica em que são apresentados, nos termos dos artigos 5º, 37 e 100 da CF/88;

b) nos termos do artigo 74, §§ 2º e 5º, da Lei n.º 9.430/96, a administração tem o prazo de cinco anos para analisar e conferir a compensação e, quanto aos pedidos de restituição, há a previsão do artigo 74, § 14, da Lei n.º 9.430/96.

Pede a concessão de efeito suspensivo, ante a lesão grave e de difícil reparação na medida em que a decisão afronta norma legal aplicável à espécie.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, no que se refere ao dano, foi alegado que (fl. 05):

"Requer, outrossim, seja dado EFEITO SUSPENSIVO ao presente recurso, com fundamento no parágrafo único do artigo 558 do Código de processo civil (com a nova redação da Lei n.º 9.139, de 30/11/95), pois está caracterizada a existência de um dano de difícil reparação à FAZENDA NACIONAL, na medida em que a r. decisão agravada está em claro desacordo com a norma legal aplicável à espécie."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se aduziu um dano genérico. Não foi demonstrada de que maneira específica a decisão agravada implicaria lesão grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008946-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008946-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IND/ E COM/ LEAL LTDA
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071372220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela IND/ E COM/ LEAL LTDA. contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela cujo objeto é o reconhecimento da inexigibilidade do IPI na comercialização no mercado interno de produto industrializado que tenha sido objeto de importação com o recolhimento do referido imposto, quando do desembarço aduaneiro, bem como que tal medida não seja óbice para expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e, por fim, que seu nome não seja incluído no CADIN.

Em suas razões recursais, o agravante alega que somente é possível a exigência, por meio da ocorrência do fato gerador do IPI, no tocante ao produto industrializado quando do desembarço aduaneiro, se de procedência estrangeira (IPI-Importação), ou na saída do estabelecimento (IPI) ou na arrematação (IPI-Arrematação), quando apreendido ou levado para leilão.

Afirma que o fato gerador do IPI se dá em uma das 3 hipóteses acima citadas, não sendo possível sobre o mesmo produto industrializado se exigir na importação e ao mesmo tempo na operação perante o mercado interno.

Explica que somente é possível tal exigência caso o produto industrializado importado e submetido ao IPI, no desembarço aduaneiro, seja utilizado para a industrialização e, assim, quando da saída do estabelecimento, em virtude de um negócio jurídico, poderá incidir novamente o IPI, caso contrário, haveria a hipótese de bitributação ou *bis in idem*.

Expõe que é comerciante que realiza importação de produtos industrializados, quando, então, no momento do desembarço recolhe o IPI na importação.

Argumenta que o Fisco vem exigindo também sobre o mesmo produto industrializado, sem qualquer modificação ou mesmo destino para industrial, novamente o IPI, devendo ser reconhecida a hipótese de bitributação.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Inicialmente, anoto que embora em outros recursos que tratavam da mesma matéria tenha reconhecido a incidência do IPI na hipótese debatida nestes autos, o certo é que o e. STJ, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 1.398.721/SC, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA, relator para acórdão Ministro ARI PARGENDLER, desobrigou os importadores de pagarem o IPI na comercialização de mercadorias importadas.

Nesse sentido, transcrevo o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO

IMPORTADOR.

A norma do parágrafo único constitui a essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados. A teor dela, o tributo não incide sobre o acréscimo embutido em cada um dos estágios da circulação de produtos industrializados. Recai apenas sobre o montante que, na operação tributada, tenha resultado da industrialização, assim considerada qualquer operação que importe na alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, ressalvadas as exceções legais. De outro modo, coincidiriam os fatos geradores do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre circulação de mercadorias. Consequentemente, os incisos I e II do caput são excludentes, salvo se, entre o desembaraço aduaneiro e a saída do estabelecimento do importador, o produto tiver sido objeto de uma das formas de industrialização."
Observo, ainda que, em 22/04/2015 foram rejeitados os embargos de declaração opostos pela União Federal contra o acórdão acima transcrito, encerrando-se, assim, quaisquer discussões sobre a matéria.

Desse modo, reconhecendo a relevância na fundamentação da ora agravante, diante do julgamento do e. STJ, é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009381-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009381-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO PINACOTECA ARTE E CULTURA
ADVOGADO : SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061759620154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade dos valores cobrados e afastar a aplicação de quaisquer sanções em decorrência da rejeição das contas do Projeto "Escultura Brasileira - Perfil de uma Identidade" - Processo nº 01400.003148/97-61 - PRONAC - 97/1270 - São Paulo (fls. 221/223).

Em suas razões recursais, a agravante relata que, por recomendação da Controladoria Geral da União, efetuou a reanálise da prestação de contas da Associação Pinacoteca, Arte e Cultura - APAC, sendo constatadas várias irregularidades.

Narra que, diante da constatação das irregularidades acima noticiadas, o Ministério da Cultura iniciou procedimento administrativo para cobrança dos valores apurados, com observância do contraditório e da ampla

defesa.

Explica que a atuação do Ministério da Cultura, ao reanalisar a prestação de contas, antes aprovadas, tem como objetivo o devido ressarcimento ao Erário, não podendo ser afastada sob o argumento de prescrição.

Sustenta que a permanência do nome da associação, ora agravada, nos cadastros de inadimplência federais visa estabelecer uma garantia assecuratória de ressarcimento dos valores devidos, não se sujeitando ao limite temporal prévio, eis que insere no conceito de medidas adotadas para efetivar a reconstituição do patrimônio público desfalcado, conforme expressa ressalva contida no texto constitucional.

Pontua que a pretensão de ressarcimento de recursos públicos ao Erário, inclusive no que concerne a abertura e instrução dos procedimentos administrativos necessários a apuração do ilícito e identificação dos responsáveis, por força do que dispõe o §5º do art. 37 da Constituição Federal não está sujeita à incidência da prescrição administrativa.

Destaca que a Administração Pública tão somente exercitou o seu poder-dever de adotar os procedimentos administrativos necessários para reaver os recursos públicos desviados ou mal aplicados, sendo tal atuação albergada pelo conceito de imprescritibilidade, previsto na Constituição Federal.

Anota que especificamente quanto aos recursos advindos de renúncia de receita, para fins de aplicação na execução de projetos culturais, aprovados nos termos da Lei nº 8.313/91, o Tribunal de Contas da União já teve oportunidade de se manifestar sobre o dever constitucional do beneficiário dos recursos captados de prestar contas de sua correta aplicação.

Explica que, no caso em análise, a União ao reconhecer o valor cultural do projeto apresentado pela Associação proponente e autorizar sua execução, através de incentivos fiscais, investiu a APAC (pessoa jurídica de direito privado) em funções típicas de gestor público, equiparando-a a tal, para efeitos de responsabilização em processo de tomada ou prestação de contas, não sendo compatível com a Constituição Federal e com a moralidade administrativa, considerar o débito decorrente da irregular aplicação desses recursos públicos como crédito sujeito a prazo decadencial para o seu respectivo lançamento.

Argumenta que os débitos discutidos nos autos não possuem natureza tributária.

Atesta que não merece ser considerada válida a argumentação central da entidade autora de que a União teria procedido à revogação de ato vinculado, qual seja, a revogação de ato que anteriormente havia aprovado as contas da entidade.

Afirma que, na verdade, o que houve foi a anulação de ato inquinado de nulidade - erroneamente identificação como revogação -, sem que se torne aplicável a incidência de prazo prescricional, uma vez que a revogação (rectius, anulação) deu-se em decorrência da tentativa de se obter ressarcimento aos prejuízos causados.

Expõe que, consoante evidenciado na manifestação dos órgãos técnicos do Ministério da Cultura, houve flagrante desrespeito às normas de regência do instituto do mecenato, em especial no tocante ao prazo de apresentação da prestação de contas; realização de despesas não previstas; utilização indevida de recibos para comprovação de despesas; gastos superiores aos autorizados pelo referido Ministério e ausência de comprovante fiscal de gastos.

Consigna que ao requerer a utilização dos benefícios estatuídos na Lei do mecenato a entidade proponente se obriga a cumprir fielmente os termos do projeto ao qual foi submetido e aprovado pelo poder público, cabendo ao final comprovar de forma clara as despesas realizadas.

Observa que a iniciativa de rever a prestação de contas derivou da Controladoria-Geral da União - CGU, diante da não observância, por parte da ora agravada, das normas de regência.

Aduz que a mera alegação de que houve a apresentação do projeto e a realização das despesas de forma correta, sem a juntada de qualquer elemento robusto de prova neste sentido capaz de afastar a análise financeira realizada pela Administração, esvazia o conteúdo dos argumentos da ora agravada.

Menciona que, diante da ausência de qualquer outro elemento de prova apto a justificar as alegações da APAC ou ao menos infirmar a análise técnica da Administração, não cabe ao Judiciário ignorar as regras vigentes e a lógica aplicáveis ao caso, sob o risco de justificar despesas que nem sequer possam ter ocorrido, ou ainda, referendar a execução errônea ou desvirtuada de projeto anteriormente aprovado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação de rito ordinário ajuizada pela Associação Pinacoteca Arte e Cultura - APAC, associação civil sem fins lucrativos, na qual foram relatados os seguintes fatos (fls. 16):

"...

*A APAC, qualificada pelo Governo do Estado de São Paulo como uma Organização Social de Cultura e a administradora integral da Pinacoteca do Estado de São Paulo, teve aprovado pelo RÉU, em 1997, convênios referente ao projeto 'Escultura Brasileira- Perfil de uma identidade', cujo objeto era a realização de exposição de esculturas brasileiras de 1920, divididas em duas etapas, sendo uma em São Paulo e outra em Washington. Para realizar o projeto **em São Paulo**, a APAC deu início ao PRONAC 97-1270 (DOC. 01), solicitando transferência de recursos no valor de R\$ 170.648,79 (cento e setenta mil e seiscentos e quarenta e oito reais e setenta e nove centavos), o qual foi devidamente aprovado pelo Ministério da Cultura - MinC (DOC. 02), conforme publicação no Diário Oficial, de 04.06.1997, constante à fl. 25 dos autos do processo administrativo. (DOC. 03).*

Foi autorizada, ainda, captação complementar no valor de R\$ 40.016,50 (quarenta mil, dezesseis reais e cinquenta centavos), ficando o valor total da captação em R\$ 210.664,99 (duzentos e dez mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e noventa e nove centavos) (DOC. 4).

Após a aprovação, a APAC executou o objeto do projeto nos moldes aprovados, o que restou demonstrado através da aceitação de sua prestação de contas pelo próprio MinC, em 11.10.2002, sendo realizado o posterior arquivamento. (DOCs 5 a 10)

*Ocorre que, em 17.04.2013, **mais de uma década após a aprovação da contas da APAC, referente ao projeto em comento**, o MinC, em razão de uma solicitação da CGU - Controladoria Geral da União, realizou o desarquivamento dos presentes autos, com o objetivo de reanalisar a referida prestação de contas. (DOCS n. 11 a 16).*

Na sequência, foi realizada nova Análise Financeira (DOCs n. 17 e 18), no qual foram apontadas supostas irregularidades encontradas na Prestação de Contas.

*Assim, em 20.11.2013, após 17 (dezessete) anos da liberação dos recursos e 11 (onze) anos **da aprovação e arquivamento da Prestação de Contas apresentada pela AUTORA**, sem que se evidenciasse qualquer indício de fraude ou prejuízo ao Erário, antes, sem que se tenha sequer apontado qualquer vício na decisão de aprovação das contas, foi proferida decisão de REVOGAÇÃO do ato que aprovou as contas referentes ao PRONAC 97-1270, e sua consequente reprovação, sob o pífio argumento de que não se teria comprovado a boa e regular aplicação dos recursos repassados, sendo a AUTORA informada da decisão através do Comunicado 57/2013 (DOC. 19).*

"..."

Os objetivos e metas do projeto, em questão, eram os seguintes (fls. 120):

"...

Trata-se de realizar uma exposição de esculturas brasileiras do período de 1920 -1990, de maneira a permitir uma visão abrangente da nossa produção escultórica no século XX. A proposta abrange um conjunto de escultores representativos das diversas escolas/movimentos que se sucederam ou coexistiram neste período histórico, permitindo caracterizar a diversidade, complexidade e qualidade de uma das nossas principais manifestações culturais.

Tal iniciativa pretende atingir os seguintes objetivos:

- sensibilizar para a Cultura Brasileira os diferentes 'públicos' de Washington (especialmente representantes diplomáticos, membros do Legislativo e Executivo americano, funcionários de organismos internacionais) e os meios de comunicação que atuam na capital americana.

- marcar a presença cultural do Brasil nos Estados Unidos, contribuindo para aumentar o conhecimento e melhorar a imagem do país no Exterior.

- estimular no público brasileiro uma apreciação/reflexão sobre a abrangência, complexidade e qualidade de produção escultórica brasileira no período de 1920 - 1990.
- estimular uma reflexão sobre o Brasil nas suas diferentes dimensões.
..."

Verifica-se que no projeto constou, ainda, a estratégia, o cronograma, bem como o orçamento para realização do referido projeto (fls. 122/126).

Às fls. 130/131, verifica-se que o projeto foi recomendado pela Fundação Nacional de Arte - FUNARTE, sendo após aprovado, em 29.05.1997, pelo Ministério da Cultura.

De igual forma, ocorreu com relação à complementação da verba no valor de R\$ 43.935,55 ufirs (fls. 147/151).

Às fls. 153/156, foi juntada a avaliação da execução do projeto, **datada de 30.07.2002**, com a seguinte manifestação final: "regular com ressalvas".

Observo quanto às ressalvas que o Ministério da Cultura apontou o seguinte (fls. 154):

"...
A falha observada, em que pese não representar prejuízo significativo ao erário e/ou aos resultados pretendidos, evidenciam a necessidade de medidas voltadas ao aprimoramento dos processo de trabalho e gerenciamento dessa Entidade quanto à gestão de projetos culturais, com vistas a garantir melhores níveis de eficácia, eficiência e efetividade na gestão dos recursos públicos transferidos ou captados para seus financiamentos. Em razão disso, informo a Vossa Senhoria que a aprovação de novos projetos dessa Entidade estará condicionada à regularização das falhas e disfunções apontadas abaixo:
A proponente deverá recolher o resultado da aplicação financeira, com os acréscimos legais, uma vez que, as despesas demonstradas na Relação de Pagamentos, concilia com o total dos recursos do Mecenato, e não contemplam o resultado da aplicação.
..."

Posteriormente, em 11.10.2002, foi expedida nova Avaliação da Execução do Projeto 97/1270, com manifestação "regular pleno" (fls. 158/159), sendo arquivado o feito.

Ocorre que, diante de recomendação da Controladoria Geral da União, o referido feito foi desarquivado pelo Ministério da Cultura, sendo, em 20.11.2013, **revogada a aprovação**, reprovada a prestação de contas e determinada a devolução dos valores (fls. 173/176).

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Primeiro porque os fatos relatados como geradores do alegado dano ocorreram em 1997, o que afasta, por ora, qualquer justificativa de lesão grave ou de difícil reparação.

Demais disso, não vislumbro relevância na fundamentação da ora agravante, principalmente porque, tal como asseverado na decisão ora recorrida, não restou demonstrada a má-fé da ora agravada.

Ademais, dos documentos acostados aos autos e, em razão da cognição sumária inerente do presente recurso, não há como atestar a ocorrência da prática de ato ilícito, nos termos do artigo 37, da Constituição Federal.

Desse modo, entendo que deve ser preservada, neste momento processual, a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se na medida em que,

quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.
Nesse sentido, merecem destaque trechos da decisão agravada:

"...

A Autora faz jus à medida emergencial.

Quanto ao primeiro requisito, verifica-se a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações sustentadas pela Autora, tendo em vista que está sendo questionada a respeito de contas apresentadas e totalmente aprovadas em 11.02.2002 (fl. 144), do projeto 'Escultura Brasileira - Perfil de uma Identidade', PRONAC - 97/1270, com relação à etapa da exposição realizada em São Paulo.

...

Consta do documento de fl. 139 - 'Avaliação de execução do projeto', datado de 30.07.2002, a indicação de que a Autora não teria, em princípio, obtido a total aprovação das contas, relativamente ao projeto 'Escultura Brasileira - Perfil de uma Identidade', Processo nº 01400.003148/97-61 - PRONAC - 97/1270, visto que a manifestação do Ministério da Cultura deu-se no sentido de considerar 'Regular com Ressalvas'.

Essa conclusão decorreu do fato de a Autora não ter apresentado, até então, a comprovação na Execução da Receita e Despesa dos 'valores auferidos com a aplicação no mercado financeiro dos recursos do Mecenato, apesar de já ter sido solicitado em diligência anterior'.

Assim, uma vez intimada da decisão do Ministério da Cultura, por meio do Ofício nº 678/2002 - DAP/CGPRO, de 29/07/2002, que anexava o Parecer nº 228/2002 - 'Parecer sobre Prestação de Contas de Projeto Cultural', datado de 30/07/2002, a Autora diligenciou no sentido de apresentar documentação, consistente em recolhimento de R\$ 13,29, a título de recursos auferidos, com a aplicação no mercado financeiro, conforme o documento de fl. 143.

Dessa forma, passou a obter a avaliação totalmente favorável, com parecer pela regularidade plena, considerando atendida a diligência e, por isso, aprovadas as contas (fl. 144). Assim, foi expedida nova avaliação por meio do Parecer nº 475/2002, datada de 11/10/2002, atentando a 'Regularidade Plena' das contas da Autora. (fl. 145)

...

É indiscutível que a Administração Pública tem o direito de rever os seus atos, conforme preconiza o teor da Súmula 473 do Colendo Supremo Tribunal Federal:

...

Entretanto, há que ser observado o princípio da legalidade, na forma preconizada pelo artigo 37, §5º, da Constituição da República, que estabelece:

...

Nesse sentido, o artigo 54 da Lei nº 9.784, de 29.01.1999, dispõe que o prazo para a revisão dos atos administrativos é de 5 (cinco) anos, in verbis:

...

De conseguinte, uma vez que a revisão do reconhecimento da aprovação das contas não foi justificada pela ocorrência de má-fé, não haveria fundamento jurídico válido, em princípio, para a revogação do ato que houve por bem aprovar a prestação de contas, em 2002, é dizer, há mais de 13 (treze) anos.

Isso porque não foram apontados nem sequer indícios de procedimentos tendentes a evidenciar a ocorrência de tentativas de fraudar a análise pretérita, que conduziu ao reconhecimento da regularidade das despesas, razão pela qual o ato administrativo foi alcançado pela prescrição, consolidando-se, definitivamente, na esfera administrativa, até porque a revogação do ato por meio do qual foram aprovadas as contas, após transcorridos treze anos, vai de encontro ao princípio da legalidade administrativa, malferindo a Constituição.

..."

Com essas considerações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010044-34.2015.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 901/1546

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : POLYSACK IND/ LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00040549720144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido liminar em mandado de segurança, objetivando recolher o PIS e COFINS sem a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições.

Inconformada, a agravante, tecendo argumentos jurídicos de sua convicção no tocante à constitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS, requer a suspensão dos efeitos da decisão impugnada. Decido.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Desta forma, prossigo na análise do recurso interposto.

Com efeito, muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL e a matéria houvera sido objeto de pacífico entendimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, *verbis*:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, entendo pela aplicação, por analogia, ao posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Aliás, ainda, apoiada no Superior Tribunal de Justiça, cito as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)."

"TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

(...)

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)."

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULAS 68 E 94/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O posicionamento uniforme do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "o valor do ICMS

deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2013).

II. Ademais, a matéria encontra-se sumulada nesta Corte, conforme estabelecem as Súmulas 68 e 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS" e "a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL".

III. Em face do reconhecimento de que os valores devidos, a título de ICMS, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS, fica prejudicada a análise do tema da compensação.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 494.775/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014)."

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

O entendimento do Tribunal de origem não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 e 83 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 517.713/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 27/06/2014)."

"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.

A jurisprudência desta Corte Superior há muito firmou-se no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Medida cautelar indeferida. Revogação da liminar concedida.

(MC 21.070/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. O acórdão a quo está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que admite a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do Pis. Nesse sentido: AgRg no AREsp 340.008/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/09/2013; AgRg no AREsp 365.461/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/09/2013; REsp 1195286/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. É firme na jurisprudência do STJ que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. No caso dos autos, apenas sobre a COFINS, atendendo à correção do erro material apontado pela agravante.

2. Não há óbice ao julgamento da presente demanda, em razão do estipulado pelo STF na MC na ADC 18, pois já se findou o prazo de suspensão das ações que versem sobre o objeto deste recurso, conforme Ata de Julgamento publicada em 15.4.2010 (AgRg no REsp 946.042/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 15.12.2010).

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1138894/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 28/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA 68 E 94/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o ICMS está incluído no cálculo do PIS e da COFINS, conforme determina as Súmulas n. 68 e 94/STJ. Precedentes.

2. Recurso a que se nega provimento."

(REsp 1336985/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

De se ressaltar que muito embora o E. Supremo Tribunal Federal tenha decidido de forma contrária no julgamento do RE nº 240.785, a decisão não tem efeito *erga omnes* sendo, portanto, restrita às partes envolvidas no feito em questão.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se o Magistrado *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010116-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010116-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ASSISTENCIA MEDICO HOSPITALAR SAO LUCAS S/A
ADVOGADO : SP063139 TANIA REGINA SANCHES TELLES e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00010002920144036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSISTÊNCIA MÉDICO HOSPITALAR SÃO LUCAS S/A em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da União Federal de penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD (fls. 40/41).

Sustenta que a determinação de bloqueio afrontou ao artigo 185-A do CTN, bem como ao patrimônio da empresa que ficará expropriada por tempo indeterminado.

Pugna a suspensão da constrição, a fim de que seja examinada a nomeação de bens, uma vez que é superior ao valor do débito exequendo.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

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, destaquei)

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, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010175-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP153881 EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078465720154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Banco Cruzeiro do Sul S.A. - Em Liquidação Extrajudicial contra decisão que deferiu em parte pedido de tutela antecipada, para suspender a exigibilidade da multa de ofício e juros moratórios relativos ao lançamento da COFINS controlado no processo administrativo n.º 16327.721369/2013-30, ao fundamento de que, em análise sumária, não há qualquer ilegitimidade na tributação das receitas operacionais, incluídas as financeiras, dado que a autora é uma instituição financeira e afirma expressamente na inicial que as suas receitas decorrem do exercício de suas atividades típicas (fls. 332/340).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) em ação declaratória ajuizada pela agravante (n.º 1999.61.00.020283-3) foi requerido o reconhecimento da inconstitucionalidade integral da Lei n.º 9.718/98 e o direito de continuar a se sujeitar à LC n.º 70/91;

b) sobreveio sentença de procedência, na qual foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º e 8º da Lei n.º 9.718/98, bem como assegurado o direito à recorrente de continuar a se sujeitar à LC n.º 70/91, exceto quanto à alíquota;

c) há, portanto, coisa julgada (artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88 e 156, inciso X, do CTN) que assegura à agravante o direito de não recolher COFINS sobre as receitas financeiras, com a base de cálculo estabelecida pela Lei n.º 9.718/98 e, sim, sobre a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, nos termos do artigo 2º da LC n.º 70/91;

d) é descabida a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas instituições financeiras, pois não se enquadram no conceito de faturamento previsto nos artigos 195, inciso I, da CF/88, 2º da LC n.º 70/91 e 3º, *caput*, da Lei n.º 9.718/98.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação anteriormente explicitada e do *periculum in mora* decorrente do impedimento de obter certidão de regularidade fiscal junto à Receita Federal do Brasil ou à Procuradoria da Fazenda Nacional e poderá, a qualquer momento, ser enquadrado como devedor perante as entidades vinculadas à proteção ao crédito, o que trará consequências às suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

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

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

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

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer argumento que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 12):

"29. Já o fundado receio de dano irreparável está presente porque o AGRAVANTE está impedido de obter certidão negativa de débitos ou (certidão positiva com efeitos de negativa) junto à Receita Federal do Brasil e à Procuradoria da Fazenda Nacional, com as consequências decorrentes, em relação às suas atividades comerciais, e poderá, a qualquer momento, ser enquadrado como devedor perante entidades vinculadas à proteção de crédito, o que o impediria de exercer regularmente as suas atividades."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, conforme exige o artigo 273 anteriormente explicitado, o que não ocorre no caso em análise, em que não se demonstrou a iminência da necessidade de certidão de regularidade fiscal para um fim específico. Ademais, a alegação de que poderá ser enquadrado como devedor perante as entidades vinculadas à proteção de crédito não passa de mera possibilidade, o que não caracteriza a urgência requerida pela norma em comento.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010410-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010410-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ADATEX S/A INDL/ E COML/
ADVOGADO : BA011005 FERNANDO ANTONIO DA SILVA NEVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026924920154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrida, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010465-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010465-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MERCOPARTS COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ADVOGADO : SP236375 GIL HENRIQUE ALVES TORRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043277020124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto pela União contra decisão que indeferiu a sua manifestação por cota, ao fundamento de que a fazenda nacional não goza dessa prerrogativa, bem como pelo fato de que a oferta da prestação jurisdicional, em prazo razoável, demanda a celeridade dos atos processuais (fl. 24).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) é possível à parte representada por seu advogado lançar cotas nos autos, desde que não sejam marginais ou interlineares, conforme estabelece o artigo 161 do CPC;

b) foi disponibilizado pela serventia do juízo *a quo* espaço adequado para a manifestação por cota.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão de efeito suspensivo ativo no pedido do recurso (fl. 04, verso), sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo requerido.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010577-90.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : USINA SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : SP153881 EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014572320154036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que inferiu pedido de liminar em mandado de segurança nos seguintes termos:

"(...)

Pretende em âmbito liminar a concessão inaudita altera pars para que até o trânsito em julgado desta ação seja assegurado ao impetrante o direito de, com base no artigo 3º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, apurar créditos de PIS e COFINS sobre os valores que vier a pagar a pessoas jurídicas em decorrência da contratação de serviços de transporte de seus funcionários industriais, por ocasião da apuração dos débitos vincendos de PIS e de COFINS, suspendendo a exigibilidade dos débitos que deixaram de ser pagos em razão da adoção desse procedimento.

Observo que o fundamento da pretensão reside na não-cumulatividade dessas exações, impondo-se, no entender da impetrante, em razão de se considerar insumos os valores que vier a pagar a pessoas jurídicas em decorrência de serviços de transporte de seus funcionários na indústria.

Ao enquadrar-se, em seu entender, no conceito de insumo, essas despesas deveriam ser deduzidas em conformidade com o artigo 3º, II, das leis supracitadas.

Nesta análise perfunctória, própria da liminar, tem-se a premissa de que o conceito de insumo para fins da referida legislação é um conceito restrito e, como tal, não admite interpretação extensiva, sob pena de ofensa ao artigo 111, I, do CTN.

Em sendo assim, o conceito de insumo, diferentemente do que ocorre com "custos ou despesas", não envolve despesas outras alheias à atividade fim da empresa, de modo que despesas decorrentes do transporte de funcionários não são, em regra, despesas essenciais para a atividade empresarial, situação que merece, ao menos o respeito ao contraditório para a solução. Logo, impõe-se a colheita de informações da autoridade impetrada.

Nossa Corte Regional tem afastado pretensões semelhantes a do impetrante, ao argumento de que inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa. Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. PIS/COFINS. CREDITAMENTO. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. NÃO CUMULATIVIDADE. ART. 195, §12, CF. IN SRF 247/02 E 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO. BENS E SERVIÇOS DIRETAMENTE EMPREGADOS OU UTILIZADOS NO PROCESSO PRODUTIVO. COMISSÕES PAGAS A REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.

3. Caso em que a contribuinte pretende incluir despesas com transporte, uniforme e materiais de segurança de seus funcionários, assim como as comissões pagas a seus representantes comerciais, no conceito de insumo.

4. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte, e demais Tribunais Federais já se assentou entendimento no sentido de inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0006680-50.2012.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

CARLOS MUTA, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

No mesmo diapasão.

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, §12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DE VALORES DESPENDIDOS COM FRETE INTERNACIONAL, DESPESAS DE ARMAZENAMENTO E SERVIÇOS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao §12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional n.º 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

2. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.

3. Especificamente em seu artigo 3º, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições.

4. O disposto nas Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à impetrante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.

5. Também sem vícios as regras insertas nas Instruções Normativas SRF n.ºs 247/02 e 404/04, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito ao creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

6. Não é o caso de se elastecer o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo n.º 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da Cofins usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108).

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006632-02.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

Logo, por tais motivos, INDEFIRO A LIMINAR.

Notifique-se o impetrado à cata de informações no prazo legal. Tudo feito, encaminhem-se os autos ao MPF para seu parecer. Após tornem conclusos para sentença.

Registre-se. Cite-se. Intimem-se."

Inconformada, recorre a impetrante reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau. Requer antecipação da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, todavia, tenho que a pretensão de alteração do sistema de tributação, a despeito dos respeitáveis argumentos expendidos pela agravante, não comporta apreciação liminar, porquanto o "writ" presume direito líquido e certo, não se anunciando verossimilhança neste momento a coibir a aplicação da lei.

Deveras, vige sempre a constitucionalidade da lei como princípio e, eventual inconstitucionalidade ou ilegalidade, não-reconhecida de plano, impede a antecipação de tutela destinada a reduzir tributos.

Cabe ao legislador traçar as políticas fiscais das contribuições sociais, donde não se pode extrair violação ao princípio da isonomia ou da capacidade tributária na hipótese de tratamento diferenciado em relação a contribuintes de determinado segmento econômico.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC. Após, vista ao Ministério Público Federal, para o v. Parecer.

Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010688-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010688-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PAPARA COM/ DE METAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP212419 RAFAEL TEDESCHI DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00003295320154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão (fls. 104) que recebeu os embargos à execução com efeito suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que o embargante não preencheu todos os requisitos previstos pelo parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil, não sendo possível o recebimento dos embargos no efeito suspensivo. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo para que seja reformada a decisão agravada.

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.

Anteriormente à Lei nº 11.382/2006, que introduziu o art. 739-A do CPC, a regra era a atribuição de eficácia suspensiva aos embargos à execução, como decorrência automática do seu mero recebimento.

No entanto, a partir do advento da Lei nº 11.382/2006, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, ao julgar o REsp 1272827/PE, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no artigo 739-A do Código de Processo Civil e que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução é possível apenas em situações excepcionais, quando houver requerimento expresso do embargante e, a par disso, forem preenchidos de forma conjugada os requisitos previstos no § 1º do referido dispositivo, quais sejam, a relevância da fundamentação, o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação e a garantia integral do juízo, encontrando-se assim revogada a sistemática anterior, que fazia derivar do simples ajuizamento dos embargos a sua eficácia suspensiva, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que

disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1272827 / PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Confiram-se, a esse respeito, os julgados a seguir:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. REQUISITOS DA SUSPENSÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. (...)

2. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC. (...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1317256/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 19.06.2012, DJe 22.06.2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.

(...)

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp nº 121809/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 03.05.2012, DJe 22.05.2012.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 739-A DO CPC. DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as disposições do art. 739-A do CPC aplicam-se, efetivamente, às execuções fiscais.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381229/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 15.12.2011, DJe 02.02.2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. SÚMULA 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE REQUISITO PARA A SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC (introduzido pela Lei n. 11.382/2006) é aplicável em sede de execução fiscal.

2. "Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo" (REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008, RDDT, vol. 162, p. 156, REVPRO, vol. 168, p. 234). Incidência da Súmula 83/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag nº 1389866/PR, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 15.09.2011, DJe 21.09.2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. REQUISITOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que se aplica o Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, subsidiariamente ao processo de execução fiscal, inclusive quanto à concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução (artigo 739-A).

(...)

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1225406/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, j. 15.02.2011, DJe 24.02.2011.)

Ainda, não é demais lembrar que o efeito suspensivo que deriva da oferta de embargos à execução fiscal com garantia, a par de firmemente estabelecido na doutrina e jurisprudência, não consta de forma direta e explícita da LEF (da qual consta, expressamente, a aplicação subsidiária do CPC, em seu artigo 1º). A norma do CPC, trazida pela Lei 11382/2006 não é incompatível, de forma flagrante ou direta, com a Lei de Execuções Fiscais. Não há motivos, portanto, para não se a aplicar aos executivos fiscais, já que há possibilidade de convivência entre as disciplinas geral (do CPC) e específica (da LEF) e, "em um mesmo sistema jurídico, há um "diálogo das fontes" especiais e gerais, aplicando-se ao mesmo caso concreto" (Manual de Direito do Consumidor. Cláudia Lima Marques, Leonardo Roscoe Bessa e Antonio Herman V. Benjamin. São Paulo: ed. RT, 2013, pág. 136), de acordo com a teoria do diálogo das fontes, segundo a qual, pois, a busca do entendimento da "prevalência" desta ou de outra lei perde importância em favor da aplicação "simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais (como o CDC, a lei do seguro- saúde) e gerais (como o CC/2002) em campos de

aplicação convergentes, mas não mais iguais" (Opus cit., pág. 122).

Portanto, nos termos do art. 739-A, caput e § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos à execução só poderão ser dotados de efeito suspensivo a pedido do embargante e quando, devidamente garantido o juízo, os fundamentos apresentados forem relevantes e o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado lesão grave de difícil ou incerta reparação.

O escopo das alterações introduzidas no CPC pelo legislador foi o de conferir mais efetividade à execução, dando primazia ao interesse do credor e restringindo a possibilidade de se suspender o curso do processo executivo. Atualmente, não sendo recebidos os embargos com efeito suspensivo, por falta de preenchimento cumulativo de todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, pode a execução prosseguir desde logo com todos os seus atos, até mesmo a realização de leilão dos bens penhorados, não mais se fazendo necessária a prévia prolação de sentença nos embargos do devedor.

Assim, as conseqüências inerentes a todo processo de execução, incluindo a expropriação de bens do devedor, que no regime anterior advinham em regra apenas depois da sentença de improcedência dos embargos à execução, podem agora concretizar-se a partir do momento em que decidida a questão da presença dos requisitos legais previstos no art. 739-A do CPC, por ocasião do recebimento dos embargos.

Na hipótese em tela, o embargante opôs embargos à execução, acompanhados de garantia no valor integral da dívida (fls. 100/103v). Ademais, efetuou, na inicial da referida ação, pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução (fls. 10v), bem como demonstrou que o prosseguimento da ação poderá causar-lhe grave dano, de difícil ou incerta reparação, vez que os itens penhorados são essenciais à atividade empresarial da mesma.

Assim, se verifica, no caso concreto, o preenchimento os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo "a quo"

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010713-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RUY COLONIAL MOVEIS LTDA e outros
: EDEVALDO SEBASTIÃO RUY
: JOSE ANTONIO RUY
: CLAUDEMIR HUMBERTO RUY
: MARIA DE LOURDES STOCCO RUY
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00050576320088260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Ruy Colonial Móveis Ltda. EPP, Edevaldo Sebastião Ruy, José Antônio Ruy, Claudemir Humberto Ruy e Maria de Lourdes Stocco Ruy contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que as irregularidades apontadas da CDA não foram comprovadas por documentos (fls. 109/110). Opostos embargos de declaração (fls. 113/132), foram rejeitados (fls. 133/134).

Sustenta, em síntese, que:

a) as certidões da dívida ativa foram expedidas e autenticadas por Procurador da Fazenda Nacional, que não tem competência própria de autoridade administrativa para esse fim, o que viola o disposto nos artigos 142, 201 e 202 do CTN, 2º, §6º, da Lei n.º 6.830/80, 1º, inciso I, c, 2º, e 51, incisos VI e VII, do Decreto Estadual n.º 49.900/1968 e 98 e 99, inciso I, da Lei Complementar n.º 478/1986 e evidencia a nulidade do título a teor do artigo 618, inciso I, do CPC;

b) não é devida a condenação do excipiente ao pagamento de honorários advocatícios.

Pleiteia o efeito suspensivo da decisão agravada, à vista do *fumus boni iuris*, conforme as razões expostas, bem como o *periculum in mora* decorrente da determinação de seguimento da designação de hastas públicas do bem penhorado para a garantia da execução.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que "*Se o título executivo extrajudicial está eivado de nulidade de origem, não pode ter seguimento a determinação contida na r. decisão agravada, de designação de hastas pública do bem penhorado para a garantia da execução fiscal, cujo cumprimento acarretará sérios e irreparáveis prejuízos aos agravantes, não só pela sua veiculação através de editais, como pela possibilidade de ser arrematado.*" não atende a tais requisitos, uma vez que do *decisum* recorrido (fls. 109/111 e 133/134) não consta qualquer determinação para a designação de hastas públicas de bens penhorados. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
André Nabarrete

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010903-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010903-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CHAE SOK KIM
ADVOGADO : SP154452 RICARDO SILVA FERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : PRO MASTER CONFECÇÕES LTDA -EPP e outros
: OK CHA KIM CHON
: YONG HYUK KIM
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00103668420054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta por Chae Sok Kim para excluí-lo do polo passivo da lide. De ofício, determinou a exclusão dos demais sócios da demanda executiva (fls. 187/189 v.).

Sustenta a ocorrência da dissolução irregular da empresa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular**, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalho, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010)

Acresça-se a necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).

Nestes autos, não houve diligência do Oficial de Justiça no endereço constante da CDA (fl. 10), da ficha cadastral da JUCESP (fl. 68) e da tela do CNPJ (fl. 73) - Rua Cruzeiro do Sul, 1100, LUC 2313. Portanto, não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão ausentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011075-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ORIENTRADE REPRESENTACAO IMP/ EXP/ COM/
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00548230720054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão de David Chen no polo passivo do feito, ao fundamento de que não ficou demonstrada a dissolução irregular da executada, à vista do distrato social registrado na JUCESP (fls. 215/216).

A agravante sustenta, em síntese, que apesar do distrato social registrado na JUCESP, há outros elementos que demonstram a dissolução irregular da devedora, tais como a ausência de liquidação da dívida, situação cadastral ativa no CNPJ, o que demonstra a existência de responsabilidade dos sócios gerentes/administradores, na forma dos artigos 135, inciso III, do CTN, 207 e 219, 51, 1.036, 1.102 a 1.112 e 1.109 do CC, 123 do CTN da Lei n.º 6.404/76.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço das questões relativas aos artigos 207 e 219 da Lei n.º 6.404/76, 51, 1.036, 1.102 a 1.112 e 1.109 do CC e 123 do CTN, uma vez que não foram suscitadas ao juízo *a quo* (fls. 198/199) quando do pedido de redirecionamento contra o sócio, que, assim, não as enfrentou (fls. 215/216). Sua análise por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que configura infração ao disposto no artigo 113, §2º, do CTN (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

No caso dos autos, verifica-se que a executada averbou distrato social na Junta Comercial, em 23.04.2003 (fl. 204) e, assim, comunicou sua paralisação ao órgão competente e deu publicidade ao ato, o que afasta a irregularidade no encerramento:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. ADMISSÃO COMO AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Considerando que a interposição ocorreu dentro do prazo previsto para o recurso cabível admito o pedido de reconsideração como Agravo Legal.

2. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

3. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

4. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

5. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

6. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

7. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

8. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

9. Agravo legal desprovido.

O distrato social não exime a devedora do cumprimento de seu dever legal de pagar o tributo devido, uma vez que, mesmo dissolvida, a obrigação subsiste e pode ser cobrada. Contudo, não foi comprovada causa para a responsabilização do sócio gestor, que procedeu ao encerramento de maneira regular e deu a devida publicidade a esse ato. Saliente-se que o inadimplemento do tributo, por si só, não é causa para a responsabilização dos sócios-gestores, a teor da Súmula 430 do STJ *O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*". A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela Corte Superior que, no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia, decidiu, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - REsp 1101728 /SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 11/03/2009, v.u., DJe 23/03/2009) - grifei

Assim, nos termos dos precedentes colacionados, não foram comprovadas as hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, tampouco a dissolução irregular da executada, na forma da Súmula 435 do STJ, o que justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Remetam-se os autos ao SEDI, para que no lugar de Orintrade Representação Importação, Exportação e Comércio Ltda. conste como agravado David Chen.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011138-17.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011138-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
AGRAVADO(A) : JOAO DA COSTA MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR065252 MARIO MARCIO SOUZA DA COSTA MOURA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010695620154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA** contra decisão que deferiu pedido de antecipação a tutela, para determinar a suspensão da exigibilidade da multa decorrente do processo administrativo n.º 02043.000257/05-14, bem como que os réus se abstenham de promover qualquer ato de cobrança nesse sentido, ao fundamento de que a cópia do processo administrativo prova a verossimilhança das alegações do autor e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação está consubstanciado na notificação e na iminência do vencimento do débito, com risco de inscrição de nome no CADIN (fls. 283/284).

Sustenta o recorrente, em síntese, que:

- a) o ato administrativo praticado tem presunção de legitimidade que só pode ser afastado por prova em contrário, o que não ocorreu no caso, razão pela qual não se verifica a prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação (artigo 273 do CPC);
- b) enquanto se processa judicialmente o pedido de anulação do auto de infração, o registro de inscrição no CADIN somente pode ser suspenso nos estritos termos dos artigos 2º e 7º da Lei n.º 10.522/2002, o que não ocorre no caso concreto;
- c) decisão judicial que venha a suspender a exigência da dívida sem exigir o depósito integral e em dinheiro viola o artigo 38 da Lei n.º 6.830/80 e a Súmula 112 do STJ.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, com a suspensão imediata da decisão de primeiro grau.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à

agravante, que se limitou a requerer a concessão de efeito suspensivo no pedido do recurso (fl. 15), sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo requerido.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011210-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083913020154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido liminar em mandado de segurança, objetivando recolher o PIS e COFINS sem a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições.

Inconformada, a agravante, tecendo argumentos jurídicos de sua convicção no tocante à constitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS, requer a suspensão dos efeitos da decisão impugnada. Decido.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Desta forma, prossigo na análise do recurso interposto.

Com efeito, muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL e a matéria houvera sido objeto de pacífico entendimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, *verbis*:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, entendo pela aplicação, por analogia, ao posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Aliás, ainda, apoiada no Superior Tribunal de Justiça, cito as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)."

"TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

(...)

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)."

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULAS 68 E 94/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O posicionamento uniforme do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "o valor do ICMS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2013).

II. Ademais, a matéria encontra-se sumulada nesta Corte, conforme estabelecem as Súmulas 68 e 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS" e "a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL".

III. Em face do reconhecimento de que os valores devidos, a título de ICMS, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS, fica prejudicada a análise do tema da compensação.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 494.775/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014)."

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

O entendimento do Tribunal de origem não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 e 83 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 517.713/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 27/06/2014)."

"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.

A jurisprudência desta Corte Superior há muito firmou-se no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Medida cautelar indeferida. Revogação da liminar concedida.

(MC 21.070/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. O acórdão a quo está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que admite a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do Pis. Nesse sentido: AgRg no AREsp 340.008/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/09/2013; AgRg no AREsp 365.461/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/09/2013; REsp 1195286/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. É firme na jurisprudência do STJ que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. No caso dos autos, apenas sobre a COFINS, atendendo à correção

do erro material apontado pela agravante.

2. Não há óbice ao julgamento da presente demanda, em razão do estipulado pelo STF na MC na ADC 18, pois já se findou o prazo de suspensão das ações que versem sobre o objeto deste recurso, conforme Ata de Julgamento publicada em 15.4.2010 (AgRg no REsp 946.042/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 15.12.2010).

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1138894/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 28/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA 68 E 94/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o ICMS está incluído no cálculo do PIS e da COFINS, conforme determina as Súmulas n. 68 e 94/STJ. Precedentes.

2. Recurso a que se nega provimento."

(REsp 1336985/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

De se ressaltar que muito embora o E. Supremo Tribunal Federal tenha decidido de forma contrária no julgamento do RE nº 240.785, a decisão não tem efeito *erga omnes* sendo, portanto, restrita às partes envolvidas no feito em questão.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se o Magistrado *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011278-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011278-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : WILLES MARTINS BANKS LEITE
ADVOGADO : SP208267 MURILO CINTRA RIVALTA DE BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto do Acucar e do Alcool IAA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 03068626819904036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Willes Martins Banks Leite** contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu que as alienações dos imóveis de matrículas n.º 60.611; 120.382, 77.460; 69.132 e 69.146 foram realizadas em fraude à execução pelo agravante que, citado em 09.01.1997, alienou os bens nos anos de 2008 e 2010, nos termos do artigo 185, *caput*, do CTN (redação original), razão pela qual são ineficazes perante o juízo as alienações fraudulentas e atos posteriores na proporção das respectivas frações pertencentes ao executado (fls. 535/536).

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada viola o artigo 185, parágrafo único, do CTN, uma vez que ao tempo da alienação dos imóveis o agravante tinha outros bens para a satisfação da execução (cotas de capital das empresas penhoradas), ou seja, não era insolvente.

Pede a concessão de efeito suspensivo, ante a lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, com a ineficácia das alienações, os terceiros de boa-fé adquirentes dos imóveis irão ajuizar embargos de terceiros, o que criará tumulto processual, bem como ações indenizatórias em face do recorrente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, no que se refere ao dano, foi alegado que (fl. 15):

"O "periculum in mora" é evidente e verificado na medida em que, decretada a ineficácia da alienação dos bens, os terceiros de boa-fé adquirentes dos imóveis ajuizarão embargos de terceiros, criando tumulto processual que poderia ser evitado e ingressando com ações indenizatórias com o Agravante numa situação em que tudo isso não faz o menor sentido.

Ademais, o Agravante tem sido procurado de forma até agressiva por terceiros de boa-fé que, diante da decisão manifestamente ilegal, presumem que houve má-fé quando, em verdade, as operações foram legítimas.

Veja-se, Excelências, que a cadeia dominial de propriedade dos imóveis já foi além dos adquirentes que compraram os imóveis do Agravante. Ou seja, o adquirente dos imóveis já os revenderam a terceiros, de modo que indiscutivelmente temos terceiros de boa-fé.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se aduziu um dano genérico, hipotético, que, ademais se consubstancia no direito de ação conferido a qualquer pessoa que se sinta lesada. Não foi demonstrada, portanto, de que maneira específica a decisão agravada implicaria lesão grave e de

difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011412-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011412-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro
SUCEDIDO : FERTILIZANTES SERRANA S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00465109120044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Bunge Fertilizantes S.A.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a substituição da carta de fiança por seguro-garantia, ao fundamento de que não se equivalem, a primeira constitui garantia mais vantajosa e houve recusa justificada da fazenda nacional, especialmente quanto ao prazo de vigência determinado do segundo (fl. 37).

Afirma a agravante que a União recusou a substituição com base nos seguintes argumentos: (i) a carta de fiança é mais vantajosa por ter prazo indeterminado, eis que o seguro-garantia tem prazo de validade sem cláusula específica que estabeleça que é renovado automática e indefinidamente, (ii) a cláusula de correção monetária 3.2 das condições particulares deveria dispor sobre correção automática e (iii) falta de documentos adicionais societários e de regularidade da apólice e da seguradora. Sustenta, em síntese, que:

a) no que toca aos citados itens "ii" e "iii", já foram regularizados, pois juntou toda documentação necessária, bem como foi excluída a contestada cláusula 3.2, com o que a correção dar-se-á nos mesmos moldes da atualização de débitos inscritos em dívida ativa da União (artigo 4º, incisos I e II, da Portaria PGFN nº 164/2014);

b) acerca do prazo de renovação/vigência do seguro-garantia, das suas condições especiais (fl. 1.238 dos autos principais) constam cláusulas de renovação automática e obrigatória (4.1.1 e 4.2), motivo pelo qual é tão vantajoso quanto a carta de fiança bancária que se pretende substituir;

c) o artigo 656, § 2º, do Código de Processo Civil coloca ambos em grau de igualdade e esse mesmo tratamento é conferido pela Lei nº 6.830/1980, com as alterações dadas pela Lei nº 13.043/2014 (artigos 9º, inciso II, §§ 2º e 3º, e 15, inciso I);

d) a Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro, não exige prazo

indeterminado, mas apenas de, no mínimo, dois anos, conforme artigo 3º, inciso VI, alínea *a*. Frise-se que eventual exigência nesse sentido seria impossível, porquanto o prazo de vigência é exigência própria do produto regulado pela SUSEP. Por outro lado, nos termos do artigo 10, inciso I, alínea *b*, da portaria, quando se tratar de execução fiscal, a renovação é obrigatória. Estão atendidas, assim, tanto a portaria quanto a circular nº 447 da SUSEP, que impõe a renovação da apólice pelo tomador, exceto se não houver mais risco a ser assumido ou substituição da garantia. A citada alínea *b* do inciso I do artigo 10 estipula que fica caracterizada a ocorrência de sinistro, com a consequente obrigação de pagamento de indenização pela seguradora, caso a apólice não seja renovada em até sessenta dias antes do fim da sua vigência, o que é repetido na cláusula 6 das condições particulares;

e) no caso, a apólice tem prazo de cinco anos, até 13/2/2020.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a pretendida substituição, à vista do *fumus boni iuris* exposto e do *periculum in mora*, consubstanciado no fato de que, sem resguardo, continuará impossibilitada de substituir a carta de fiança, garantia muito mais onerosa que implica comprometimento das suas linhas de crédito bancário essenciais para o aumento da sua produtividade/desenvolvimento e consequente geração de empregos, as quais são cada vez mais escassas e onerosas, em virtude das atuais oscilações do mercado. Requer, por fim, o provimento do recurso, com a confirmação da tutela.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

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

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

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

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 16):

O perigo de dano irreparável exigido pelo inciso III, do artigo 527, do CPC, no caso concreto, é cristalino, posto que, sem o resguardo de uma tutela antecipada, a Agravante continuará impossibilitada de substituir a carta de fiança, garantia muito mais onerosa que implica no comprometimento das linhas de crédito bancário da Agravante, essenciais para o aumento da sua produtividade/desenvolvimento e consequente geração de empregos, linhas de crédito cada vez mais escassas e onerosas devido às atuais oscilações do mercado brasileiro.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, eis que foram apresentadas meras alegações, desprovidas de qualquer comprovação, o que não justifica a medida de urgência. Ademais, não está comprovada a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011461-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011461-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ANTONIO CARLOS PRICOLI e outros
: DEISE CARPINETTI DE SOUZA
: DIVA LIRA BIERNATH SAWAIA
: ENIO FERREIRA MATHIAS
: EVALDO VALENTE GUIMARAES
: GILSON APARECIDO DE SILLOS
: JOSE CARLOS ALONSO GONCALVES
: MARILIA MAGALHAES DE SOUZA
: MILTON LUIZ NOVAES GOMES
: PAULO TAKARA
ADVOGADO : SP112058 LUIZ ANTONIO BERNARDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00250812820014036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou despacho anterior e rejeitou a penhora dos bens imóveis indicados pela exequente, ao fundamento de que é desproporcional ao montante da dívida em cobrança, dado que supera em muito o seu valor, o que afronta o artigo 620 do CPC, bem como que ainda é possível a realização de diligências, especialmente quanto ao devedor Ênio Ferreira Mathias (fl. 413).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) foram esgotados os meios possíveis para a localização de bens dos executados, o que justifica a penhora dos imóveis de sua propriedade, em atenção ao artigo 612 do CPC, sem que haja afronta ao princípio da menor onerosidade estabelecido no artigo 620 do CPC;

b) anteriormente o juízo *a quo* já havia deferido a penhora dos bens imóveis, de maneira que se verificou a preclusão *pro judicato* (artigo 471 do CPC);

c) relativamente ao imóvel de matrícula 94.068, de propriedade do agravado Enio Mathias, verifica-se que as cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade são posteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual são ineficazes perante a recorrente, dado que realizadas em evidente fraude à execução (artigo 593 do CPC).

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação explicitada e do

periculum in mora, posto que a execução estará indevidamente paralisada, o que impede a satisfação dos créditos públicos e, em consequência, prejuízo ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

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

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

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

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 11):

"(...)

Evidente, outrossim, o periculum in mora, posto que a execução estará indevidamente paralisada, impedindo a satisfação dos créditos públicos, o que implica prejuízo ao Erário.

(...)"(grifei)

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a mera possibilidade de ocorrência de prejuízos. A alegação anteriormente explicitada, portanto, como comprovação do dano, é insuficiente para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011517-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ROYAL COM/ DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS PARA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP287387 ANDRE PACINI GRASSIOTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069354520154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela ROYAL COM/ DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS PARA VEÍCULOS LTDA em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu pedido liminar que visava suspender a exigibilidade do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI nas operações de saída de mercadorias importadas do estabelecimento, quando tais produtos não tenham sido objeto de qualquer processo de industrialização antes da revenda.

Alega a agravante, em síntese, que admitir a incidência do IPI na saída de mercadorias para revenda, sem que estas tenham sido submetidas a qualquer processo de industrialização, é o mesmo que admitir a bitributação. Aduz, ainda, que tal prática está causando lesão grave à agravante uma vez que onera suas operações de forma injustificada e contrária à jurisprudência do E. STJ e à própria legislação vigente. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seu provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se a questão posta de aferir a legitimidade da incidência do IPI sobre produtos industrializados de procedência estrangeira quando de sua saída do estabelecimento importador, para fim de revenda, nos termos do artigo 46, II, do Código Tributário Nacional, cc. artigo 9º do Decreto nº 7.212/2010 - o qual equipara o estabelecimento importador ao industrial, para fim de exigência do imposto em tela, prevendo como fato gerador a saída do produto importado -, ainda que este já tenha sido tributado quando de seu o desembaraço aduaneiro. Dispõe o artigo 153 da Constituição Federal:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

(...)

IV - produtos industrializados;

(...)

§ 3º - O imposto previsto no inciso IV:

(...)

II - será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;

Nesse mesmo sentido, prevê o artigo 49 do Código Tributário Nacional:

Art. 49 - O imposto é não-cumulativo, dispondo a lei de forma que o montante devido resulte da diferença a maior, em determinado período, entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago relativamente aos produtos nele entrados.

Parágrafo único - O saldo verificado, em determinado período, em favor do contribuinte transfere-se para o período ou períodos seguintes.

Desta feita, verifica-se expressa previsão legal no que diz respeito à não-cumulatividade da exação em tela, o que permite à empresa importadora acumular crédito referente ao IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro para em seguida abatê-lo quando da saída do produto importado de seu estabelecimento, restando, em princípio, afastada a alegada bitributação na espécie, em decorrência da sistemática própria de recolhimentos e abatimentos a que se encontra submetido o tributo em questão.

Além disso, o art. 46 do Código Tributário Nacional, ao estabelecer os fatos geradores do IPI dispõe no parágrafo único que "*para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo*", não existindo por parte do dispositivo legal a exigência de que a operação que modificou a natureza de um produto original tenha sido realizada direta ou indiretamente por aquele que comercializa o produto final (industrializado).

Em razão da argumentação expendida, o entendimento adotado por esta Relatora era no sentido de ser possível nova cobrança de IPI na saída do produto do estabelecimento durante o ato de comercialização.

Todavia, em recente decisão a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, uniformizadora dos entendimentos divergentes das turmas, em julgamento simultâneo dos ERESP n.ºs. 1.411.749, 1.384.179, 1.398.721, 1.400.759, passou a adotar orientação no sentido de afastar a incidência do IPI sobre a comercialização de produto importado que não sofra novo processo de industrialização, ante a vedação da bitributação pelo ordenamento pátrio.

Segue a ementa do novo entendimento do E. STJ, consolidado no ERESP n.º 1411749, que passou a ser perfilhado pelas Turmas que compõem a Primeira Seção daquela Corte (ementas transcritas na sequência):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR.

A norma do parágrafo único constitui a essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados. A teor dela, o tributo não incide sobre o acréscimo embutido em cada um dos estágios da circulação de produtos industrializados. Recai apenas sobre o montante que, na operação tributada, tenha resultado da industrialização, assim considerada qualquer operação que importe na alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, ressalvadas as exceções legais. De outro modo, coincidiriam os fatos geradores do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre circulação de mercadorias.

Consequentemente, os incisos I e II do caput são excludentes, salvo se, entre o desembaraço aduaneiro e a saída do estabelecimento do importador, o produto tiver sido objeto de uma das formas de industrialização.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 1411749/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 18/12/2014)

TRIBUTÁRIO. IMPORTADOR COMERCIANTE. SAÍDA DO PRODUTO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. IPI. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção desta Corte, com o objetivo de dirimir a divergência entre seus órgãos fracionários, na assentada de 11/6/14, ao julgar os ERESp 1.400.759/RS, por maioria de votos, firmou a compreensão no sentido de reconhecer a não incidência de IPI sobre a comercialização de produto importado, que não sofre qualquer processo de industrialização, ante a vedação do fenômeno da bitributação. Precedente: AgRg no REsp 1.466.190/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/09/2014).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1454100/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO. DUPLA INCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ERESP 1.411.749/PR.

1. A Primeira Seção, no julgamento do ERESp 1.411.749/PR (acórdão pendente de publicação), de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, relator para acórdão Ministro Ari Pargendler, deu provimento ao embargos de divergência para fazer prevalecer o entendimento segundo o qual, tratando-se de empresa importadora, o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, não sendo viável nova cobrança de IPI na saída do produto quando de sua comercialização, sob pena de dupla incidência não admitida na legislação de regência.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1430403/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 21/11/2014)

Assim, considerando as atribuições constitucionais do E. STJ, contidas no art. 105, III alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, entendo que deve ser aplicado ao caso o entendimento supracitado.

No presente caso, não há nos autos elementos que indiquem que os produtos importados pela agravada (fls. 45) sofram, no estabelecimento do importador, qualquer tipo de modificação em sua natureza, funcionamento, acabamento, apresentação ou finalidade, de modo que não se enquadram na classificação de produto industrializado prevista pelo art. 4.º do Decreto n. 7.212/2010.

Portanto, merece reparos a decisão agravada, razão pela qual **concedo a antecipação de tutela pleiteada para que seja afastada a incidência de IPI nas operações de saída dos produtos importados pela agravante (já montados e acabados), destinados apenas a revenda.**

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, 01 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011585-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : INOVATIVA MARKETING LTDA
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073000220154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar (fls. 52/54).

É o relatório.

Decido.

O artigo 525 do Código de Processo Civil assim dispõe:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (grifei)

Verifica-se, *in casu*, que a cópia da decisão agravada acostada pela recorrente está incompleta (fls. 52/54). A agravante somente apresentou o anverso das folhas do *decisum*, como se constata pelo seu conteúdo, que não apresenta continuidade de uma folha para outra. Assim, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do dispositivo já mencionado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças - como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios -, é inviável o conhecimento do agravo.

2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art.

525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido. (**grifo e sublinhado meus**)

(AgRg no Ag n.º 1.180.730/PR, Segunda Turma do STJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 01/12/2011, DJe de 09/12/2011)

O entendimento desta corte não destoa:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, **o que deve ser feito no momento da interposição do agravo**. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já **operada a preclusão consumativa**.

IV - Agravo improvido. (**grifo e sublinhado meus**)

(AI n.º 0027468-31.2011.4.03.0000, Segunda Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello, julgado em 10/04/2012 DJF3 de 19/04/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, I, DO CPC. PRECEDENTES.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a cópia integral da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ e STF.

II. A agravante incumbe o ônus de instruir o recurso com cópia dos documentos obrigatórios.

III. Agravo desprovido. (**grifo e sublinhado meus**)

(AI n.º 2008.03.00.013537-6, Quarta Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, julgado em 03/07/2008 DJF3 de 15/11/2008)

Saliente-se que não se configura caso de juntada posterior, já que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa.

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

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011708-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011708-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : NOMINAL ASSESSORIA EMPRESARIAL S/S LTDA
ADVOGADO : SP053478 JOSE ROBERTO LAZARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00420080720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão (fls. 178) que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução por ter reconhecido a prescrição intercorrente.

Alega a agravante, em síntese, que de acordo com a teoria da *actio in nata* a contagem do lustro prescricional se inicia no momento em que a Fazenda Pública tem conhecimento do fato que autoriza o redirecionamento da execução. Pede, de plano, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

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.

Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE .

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

6. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito

foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

7. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

8. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO S NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócio s, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO . PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa

jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócio s.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel.

Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócio s, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09).

6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócio s foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW;

CJI:29/02/2012).

Verifica-se que, no caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução ocorreu em 24 de outubro de 2014 (fls. 164/165) e a citação da empresa executada deu-se por AR em 19 de fevereiro de 2008 (fls. 26). Portanto, foi extrapolado o lustro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento. Saliento, também, que, conforme certidão do Oficial de Justiça juntada a fls. 152, desde Outubro de 2012 a exequente possuía conhecimento acerca do provável encerramento das atividades da executada, razão pela qual

poderia ter requerido à época as providências cabíveis.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo, para apensamento.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011808-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011808-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : HEISEI ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP113312 JOSE BISPO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084891520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Heisei Engenharia e Construções Ltda.** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu tutela antecipada, que objetivava a suspensão da decisão que a excluiu do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS da Lei n.º 9.964/2000, ao fundamento de que ausente a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, uma vez que o pagamento de prestações irrisórias em relação ao total da dívida equivale ao seu não pagamento, nos termos do artigo 5º, inciso II, da Lei n.º 9.964/2000 (fl. 15).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) aderiu, no ano 2000, ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS da Lei n.º 9.964/2000 e, desde então, paga regularmente as prestações, nos termos da lei, razão pela qual não pode ser excluída do benefício fiscal;

b) o valor das prestações é calculado de acordo com o faturamento que, por ser baixo, gera parcelas igualmente baixas (R\$ 10,00), mas que não pode levar à punição do contribuinte que honra seu compromisso, nos termos da lei (artigo 2º, inciso II, da Lei n.º 9.964/2000);

c) não foram observadas as garantias do devido processo legal e as estabelecidas no artigo 2º da Lei n.º 9.784/99 no âmbito do processo administrativo, dado que foi excluída sumariamente do REFIS, sem que lhe fosse comunicada a existência do respectivo processo de exclusão.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação explicitada, e do *periculum in mora*, decorrente da sujeição ao processo de execução e suas consequências, como a constrição de bens, inscrição de nome em cadastros de inadimplentes.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da

concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

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

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

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

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fls. 12/13):

"O perigo da demora reside nítido no fato de que, a agravante ficaria sujeita ao processo de execução dos créditos tributários, expondo-a as intempéries derivadas não apenas da cobrança em si mesma, mas também de inscrição em cadastros de inadimplentes.

(...)

A agravante é pessoa Jurídica e como já exposto não está faturando o suficiente para quitar a dívida, e os sócios estão em situação de plena vulnerabilidade, tendo em vista que pretende quitar o débito, mas não há previsão legal para o pagamento mínimo para amortização da dívida, entretanto os sócios são pessoas de poucas posses e qualquer constrição de bens é o suficiente para afetar a dignidade humana dos mesmos.

Assim, a penhora e ou constrição de bens e rendas, trará situação de grandes transtornos, tratando-se da situação financeira do mesmo.

Desta forma, imperiosa é a concessão do efeito suspensivo ativo ao presente feito, a fim de se evitar danos que poderão gerar efeitos de difícil reparação, podendo afetar a dignidade humana dos sócios agravantes."

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a mera possibilidade de ocorrência de prejuízos. Ademais, saliente-se que não há notícias da existência de ação de execução contra a agravante. As alegações anteriormente explicitadas, portanto, como comprovação do dano, são insuficientes para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo pleiteado.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012101-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012101-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : L A ENTREGAS RAPIDAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP030227 JOAO PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122245320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra Luiz Antônio Lemes Camargo, ao fundamento de que entre a citação da executada e o pedido de inclusão do sócio passaram-se mais de cinco anos (fl. 186). Opostos embargos de declaração (fl. 188), foram rejeitados (fl. 201).

A agravante alega, em síntese, que

- a) ao rejeitar os embargos de declaração opostos, deixou de apreciar totalmente a questão posta, razão pela qual afrontou os artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da CF/88 e 535 e 458 do CPC;
- b) aplica-se o princípio da *actio nata*, de maneira que antes da constatação da dissolução irregular da executada não havia possibilidade de inclusão dos sócios no polo passivo;
- c) com o encerramento ilícito, constatado em 25.11.2013, é que surge a pretensão contra o sócio administrador, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ, de maneira que não há que se falar em prescrição.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, afasto a alegação de violação aos artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da CF/88 e 535 e 458 do CPC, uma vez que a decisão dos embargos de declaração está fundamentada na inviabilidade de se buscar, por esse meio desse recurso, a modificação do julgado quando ausentes os vícios do artigo 535 do CPC. Saliente-se, ademais, que a prescrição é matéria cognoscível de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, razão pela qual não houve afronta aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário.

No caso dos autos, a citação da devedora se deu em 18.10.2005 (fl. 77), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Luiz Antônio Lemes Camargo ocorreu em 03.10.2014 (fls. 164/165). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão do agravado, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Remetam-se os autos à SEDI para que no lugar de L.A. Entregas Rápidas Ltda.-ME conste Luiz Antônio Lemes Camargo como agravado.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012141-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : PAVARO COM/ DE ROUPAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044966120154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAVARO COM/ DE ROUPAS LTDA - EPP contra a decisão de fls. 138/140 que, em sede de ação anulatória, indeferiu os pedidos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e cancelamento do arrolamento de bens efetuado.

Alega a agravante, em síntese, que o crédito tributário foi constituído mediante quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial, de modo que não pode prevalecer hígido o auto de infração. Pedes, de plano, a suspensão da exigibilidade do crédito contido no processo administrativo n. 15563.000460/2009-86 e o cancelamento do arrolamento de bens descrito no processo n. 15563.000462/2009-75.

É o relatório.

Decido.

A questão trazida à baila pela agravante não encontra posicionamento firmado nos tribunais brasileiros. Sob um enfoque, o art. 6º da Lei Complementar n. 105/2001 autorizou às autoridades e agentes fiscais tributários da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o acesso a dados bancários dos contribuintes, sem prévia autorização judicial, desde que instaurado processo administrativo ou procedimento fiscal que tornem indispensável a obtenção dos dados bancários.

Nesta esteira o E. STJ, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que o sigilo bancário não possui caráter absoluto em face do princípio da moralidade, aplicável de forma absoluta nas relações de direito público e privado, razão pela qual a Lei Complementar nº 105/01 é aplicada inclusive retroativamente a fatos geradores pretéritos:

"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 REsp 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."

(REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

RMS 24.513, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 19/11/2012: "**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. DIREITO INDIVIDUAL NÃO ABSOLUTO. PRECEDENTES. NECESSIDADE DA MEDIDA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADA NA DECISÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.** 1. A proteção ao sigilo fiscal e bancário é um direito individual não absoluto, podendo ser quebrado em casos excepcionais, quando presentes circunstâncias que denotem a existência de interesse público relevante ou de elementos aptos a indicar a possibilidade de prática delituosa, por meio de decisão devidamente fundamentada. Precedentes. 2. A decisão que determinou a quebra do sigilo bancário se encontra suficientemente fundamentada, porquanto demonstrou a necessidade da medida e a dificuldade de elucidação dos fatos por outros meios legais, diante da existência de indícios que apontam a participação da empresa Recorrente em possível desvio de verbas públicas em procedimentos licitatórios e na execução de obras, com a indicação de prejuízos de monta aos cofres públicos. Inexistência de direito líquido e certo. 3. Recurso desprovido."

AgRg no RMS 23.543, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 21/02/2011: "**QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DA MEDIDA. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.** 1. É permitido ao Relator, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, negar seguimento ao recurso que esteja em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior. 2. **O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a proteção dos dados bancários e fiscais não é direito absoluto do cidadão, sendo possível a quebra do sigilo na apuração de fato delituoso, desde que a decisão judicial apresente fundamentação que justifique a necessidade da medida, sendo este o caso dos autos.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

REsp 996.983, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30/09/2010: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. POSSIBILIDADE.** 1. Hipótese em que o Ministério Público do Estado de Pernambuco ajuizou Ação Civil Pública por improbidade administrativa relacionada a fatos que também ensejaram denúncia criminal, em razão de suposta prática de sonegação fiscal, corrupção e lavagem de dinheiro. 2. O Juízo de 1º Grau determinou, liminarmente, a quebra do sigilo bancário e fiscal do ora recorrente, bem como o seu afastamento do cargo de Auditor Fiscal. O Tribunal Regional proveu em parte o Agravo de Instrumento apenas para revogar a segunda determinação. 3. Não está configurada ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC, porquanto o Tribunal a quo manteve, de forma fundamentada, a decisão que estabeleceu a quebra do sigilo fiscal e bancário do recorrente, tendo consignado que tal medida é útil à apuração dos fatos e acenado com normas legais e precedente jurisprudencial que entendeu pertinentes. 4. O art. 1º, § 4º, da Lei Complementar 105 /2001 confere respaldo legal à determinação judicial de quebra do sigilo . De acordo com o seu teor, tal medida não se dirige apenas à apuração de crime, mas de "qualquer ilícito", o que evidencia a sua possível aplicação nas Ações de Improbidade, máxime quando relacionada a atividade também delituosa, como ocorre no caso. 5. Os sigilos bancário e fiscal, corolários do direito à privacidade, não são absolutos, nem se levantam como barreira de proteção à criminalidade, à corrupção e à sonegação fiscal. Por isso, podem ser excepcional e justificadamente flexibilizados, caso a caso, em prol do interesse público. Precedentes do STJ. 6. Recurso Especial não provido."

Por outro lado, o E. Supremo Tribunal Federal na sessão plenária de 15/12/2010, ao julgar o RE 389.808/PR, declarou que a norma legal que permite o acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, conflita com a Constituição Federal, conforme a ementa:

"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte." (RE 389808, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2010, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-01 PP-00218 RTJ VOL-00220- PP-00540)

Tendo em vista que o mencionado julgamento se deu no âmbito do controle difuso de constitucionalidade e que não houve o trânsito em julgado do acórdão, remanescem as incertezas acerca do tema, não sendo razoável desprezar o posicionamento do STJ, submetido ao regime do artigo 543-C e já transitado em julgado, em favor do julgamento de caráter restrito às partes, realizado pelo STF.

Pondero que não existe, de fato, direito absoluto, de modo que o sigilo bancário, a exemplo de outros sigilos previstos no ordenamento jurídico, pode ser afastado quando necessário à preservação de um bem jurídico maior. Aliado a isso, para que a quebra de sigilo ocorra sem a prévia autorização judicial, deve restar comprovado que a medida era indispensável à realização de procedimento fiscal, nos termos em que preceitua o art. 6º da LC 105/2001. Ausente tal requisito, deverá prevalecer a proteção constitucional, evitando-se violações injustificadas aos direitos do contribuinte.

No caso em tela, compulsando os autos dos processos administrativos que constituíram o crédito tributário (fls. 93), observo que o contribuinte foi intimado em diversas ocasiões para apresentar documentos e para comprovar a origem de recursos específicos (fls. 232, 233, 261 e 264).

Diante da inércia do agravante, a Receita Federal, a fim de dar continuidade à auditoria iniciada, se utilizou de informações advindas de instituições financeiras.

Assim é que, em análise perfunctória, não vislumbro a ocorrência de abuso de direito na constituição do crédito tributário. Ademais, a agravante não exercitou a defesa que lhe era de direito na seara administrativa, nem apresentou provas aptas a infirmar as alegações da agravada, permitindo, portanto, que o lançamento se concretizasse.

Ante o exposto, por ora, indefiro a concessão da antecipação de tutela pleiteada.

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, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4315/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014082-11.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014082-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : CIA DISTRIBUIDORA DE MOTORES CUMMINS
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 943/1546

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido liminar impetrado por COMPANHIA DISTRIBUIDORA DE MOTORES CUMMINS contra ato do Delegado da Receita Federal consubstanciado na demora em analisar o pedido de reinclusão no programa de parcelamento REFIS e efetuar a inclusão. Valorado o feito em R\$ 15.600,00. Narra a impetrante que aderiu ao programa de parcelamento instituído em 28/04/2000. Alega também que obteve provimento jurisdicional para assegurar a repetição de indébito referente a valores de FINSOCIAL, consoante decisão proferida no processo nº 92.76664-1, transitada em julgado em 28/05/1999, assim, realizou a compensação do montante garantido judicialmente com parcelas de COFINS de março de 2000 a dezembro de 2000, objeto do programa de parcelamento. Apesar de ter informado em DCTF as compensações, a autoridade fiscal não reconheceu o ato e excluiu a impetrante do programa de parcelamento, apesar de esta ter recolhido pontualmente todas as parcelas do REFIS. A impetrante formulou pedido administrativo de reinclusão no programa em questão, porém, não obteve resposta por mais de um ano, motivando a impetração do presente writ. Processado o feito, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar a autoridade tida como coatora que aprecie o pleito administrativo da impetrante e sua reinclusão no programa de parcelamento, tendo em vista restar comprovado o pedido de compensação formulado pelo contribuinte e essa ter sido a razão de exclusão do REFIS.

A União noticiou a ausência de interesse em recorrer da r. sentença, pois o contribuinte está no programa de parcelamento e cumprindo com suas obrigações (fls. 217/222).

Os autos subiram a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou em parecer pelo desprovimento da remessa oficial.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o breve relatório. Decido.

O pleito da impetrante consiste na análise de pedido administrativo e em reinclusão em programa de parcelamento. A União informou a reinclusão do contribuinte, bem como o regular cumprimento do parcelamento, o que teria esvaído o objeto do presente writ.

Considerando, porém, que a autoridade tida como coatora apenas prosseguiu na análise célere do pedido administrativo e reinclusão da impetrante em razão da concessão de liminar, confirmada pela r. sentença, de rigor a sua manutenção, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO 1. Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES. 2. O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise. 3. A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029706-66.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029706-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : DIELETRO ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP232713 JOCELI AILTON CAMPANATTI FILHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido liminar impetrado por DIELETRO ELETRONICA LTDA. contra ato do Procurador Chefe da Fazenda Nacional consubstanciado na omissão em suspender a exigibilidade de créditos inscritos sob os nºs 80.2.05.013857-79, 80.2.05.013858-50, 80.4.05.087969-73, 80.6.05.019530-16, 80.6.05.013531-05 e 80.7.05.005927-73, todos abrangidos pelo programa de parcelamento PAES, do qual participa a impetrante. Valorado o feito em R\$ 1.000,00.

Narra a impetrante que aderiu ao programa de parcelamento PAES em 22/07/2003, contudo foi surpreendida quando seu pedido de inclusão no SIMPLES foi indeferido em razão da pendência de débitos inscritos na dívida ativa. Assevera que tais débitos foram abarcados pelo PAES, que engloba os tributos e contribuições com vencimento até 28/03/2003, pois as dívidas em questão têm vencimento no período compreendido entre 2000 e 2003.

Processado o feito, sobreveio sentença de concessão parcial da segurança, para determinar que a autoridade tida como coatora aprecie se as referidas inscrições estão incluídas no PAES e, por conseguinte, com a exigibilidade suspensa.

Às fls. 131/132, a União noticiou ter analisado as referidas inscrições em dívida ativa e concluiu pela ausência dos débitos no PAES em razão de o contribuinte não ter apontado as dívidas quando do pedido de inclusão no programa de parcelamento, nem tampouco ter apresentado o novo pleito tempestivamente na extensão de prazo prevista pela Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 05 de 23/10/2003, portanto, os débitos não estão com sua exigibilidade suspensa. A União informou ainda não ter interesse em recorrer da r. sentença.

Os autos subiram a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou em parecer pelo desprovimento da remessa oficial.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o breve relatório. Decido.

O pleito da impetrante consiste na suspensão da exigibilidade dos débitos inscritos sob os nºs 80.2.05.013857-79, 80.2.05.013858-50, 80.4.05.087969-73, 80.6.05.019530-16, 80.6.05.013531-05 e 80.7.05.005927-73, sob a alegação de inclusão das dívidas em programa de parcelamento do qual a impetrante faz parte.

Contudo, como apontado pela Receita Federal, os débitos em questão não foram listados tempestivamente pela impetrante para inclusão no PAES seja no momento do pedido, seja no transcurso da prorrogação do prazo até 28/11/2003, tendo sido declarados somente em 23/07/2004. Dessa forma, não poderiam ser inclusos no referido parcelamento e, portanto, não estão com sua exigibilidade suspensa, como pretendido pela impetrante.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

ALDA BASTO

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002215-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002215-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ DE PECAS FRIGORIFICAS STELKA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP199052 MARCOS VALÉRIO DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que Indústria e Comércio de Peças Frigoríficas Stelka Ltda. EPP pretende assegurar o direito de aderir ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas de Pequeno Porte - Simples, mesmo após 31 de janeiro de 2006, prazo esse previsto na Instrução Normativa SRF nº 608/06 (art. 17, I). Data da propositura da ação: 31/1/2006.

A impetrante alega que (a) a opção pelo Simples foi vedada, por estar desatualizada a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - Fiscal (CNAE-Fiscal) (fl. 31); (b) sempre utilizou o CNAE 29629/01 (fl. 9); (c) protocolou em 17/1/2006 o pedido de inclusão no sistema Simples e, nessa data, sabendo do indeferimento, solicitou alteração de atividade econômica para o CNAE 2962-9/00 (fl. 39) e encaminhou toda documentação por Sedex (fl. 35), recebida em 19/1/2006, em análise até a data da propositura da ação (31/1/2006) e sem qualquer resposta; (d) não realizada a aludida inclusão até 31/1/2006, teria de aguardar até o início de 2007.

Emenda da petição inicial, às fls. 44/45.

A impetrada (a) alegou inadequação da via eleita e ausência de direito líquido e certo, o que ensejava a extinção do feito sem exame de mérito, por falta de interesse processual, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil; (b) informou ter deferido o pedido de alteração do CNAE (fl. 53/54).

Indeferiu-se o pedido de liminar, sob o fundamento de que o pedido fora atendido pela autoridade impetrada (fl. 55). Interpôs-se recurso de agravo de instrumento, sob alegação de que o objeto da ação era a inclusão ao Simples e não a alteração da CNAE; o relator dos autos nº 0035673-25.2006.4.03.0000 deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que a autoridade impetrada promovesse a análise do pedido de adesão ao Simples, formulado pela impetrante, no prazo de dez dias, e efetivasse sua inclusão, desde que inexistente qualquer outro óbice legal que não fosse o prazo de formalização do pedido.

A impetrada informou ter incluído a impetrante no Simples Federal em 31/8/2006, com efeitos a contar de 1/1/2006, e ser ela, desde 1/7/2007, optante pelo Simples Nacional, criado pela Lei Complementar nº 123/2006, que revogou as Leis nº 9.317, de 5/12/1996 e nº 9.841, de 5/10/1999 (fl. 95).

A sentença concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada assegurasse a alteração da atividade econômica da impetrante para o CNAE 29.62-9-00, bem como a sua adesão no Simples, com efeitos retroativos a 1/1/2006, a teor do disposto a fls. 95. Sem honorários advocatícios.

Sem recurso voluntário (a União Federal deixou de apelar por falta superveniente de interesse de agir, fl. 106), determinou-se a subida dos autos a este Tribunal para o reexame necessário (fl. 107).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

A prestação jurisdicional se exaure com o exame do mérito, no caso, a confirmação do direito de a impetrante aderir ao Simples, mesmo após 31 de janeiro de 2006, diante da demora da Secretaria da Receita Federal em apreciar o pedido de alteração do CNAE. Afasto, pois, a alegação de perda superveniente de interesse de agir.

Quanto ao mérito, a matéria foi bem analisada na sentença cujos fundamentos merecem transcrição:

"A preliminar invocada pela autoridade impetrada confunde-se com o mérito. Pretende a impetrante compelir a autoridade impetrada a apreciar sua solicitação de alteração de atividade econômica para o CNAE 29.62-9-00, como forma de viabilizar a sua adesão ao SIMPLES. Conforme bem apontou a autoridade impetrada em suas informações a documentação referente à solicitação constante do recibo nº 39.81.67.12.43 foi recebida em 19/01/2006 e analisada em 02/02/2006 (doc 1 em anexo), sendo que a solicitação de alteração do CNAE foi atendida pela Receita Federal - fls. 54. No tocante à pretensão remanescente da impetrante, ressaltou a necessidade de solicitação de opção ao SIMPLES, a teor do disposto nos artigos 16 e 17 da IN SRF nº 608/06, ainda não formalizada. Neste contexto, oportuno salientar o entendimento manifestado pelo i. Relator do Agravo de Instrumento interposto nestes autos, no sentido de que, apesar do contribuinte haver providenciado todas as medidas necessárias a sua adesão ao SIMPLES, esta não se concretizou, tão-somente, pela morosidade da Administração Pública em apreciar e efetivar a mencionada alteração do CNAE (fls. 73/74). Ademais, conforme se depreende da leitura do Ofício DERAT/DICAT/EQJ/SP nº 1082/08, a impetrante, por fim, restou incluída no SIMPLES FEDERAL, em 31/08/2006, com efeitos retroativos a 01/01/2006 - fls. 95. Desta forma, sem maiores digressões, entendo que o direito invocado pela impetrante faz jus à reparação da via mandamental." (fls. 99/100)

Segundo informações da impetrada, a impetrante foi incluída no Simples Federal em 31/8/2006, com efeitos a contar de 1/1/2006, sendo ela, desde 1/7/2007, optante pelo Simples Nacional, criado pela Lei Complementar nº 123/2006, que revogou as Leis nº 9.317, de 5/12/1996 e nº 9.841, de 5/10/1999 (fl. 95).

Acrescentem-se os precedentes:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ALEGAÇÃO COMPROVADA DOCUMENTALMENTE - REGULARIDADE FISCAL - DÉBITOS INEXISTENTES.

- 1. Não há falar em ausência de direito líquido e certo por necessidade de dilação probatória, uma vez que os documentos já apresentados administrativamente, e em juízo, configuram prova pré-constituída.*
- 2. A regularidade fiscal do contribuinte em relação aos tributos que lhe compete recolher é pressuposto para que seja fornecida certidão negativa. A inexistência de débitos tributários, ante a comprovação do regular pagamento nos vencimentos, legitima a expedição de certidão de regularidade fiscal e sua adesão no SIMPLES.*
- 3. É exagerado e ilegal o prazo de mais de ano para a Administração fiscal verificar a autenticidade dos documentos probatórios da regular quitação de tributos.*
- 4. Apelação e remessa oficial não providas.*
- 5. Peças liberadas pelo Relator, em 17/11/2009, para publicação do acórdão." (TRF1, AMS 0035606-36.2005.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.231 de 27/11/2009)*

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO NO SIMPLES. VEDAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS FISCAIS.

- 1. De acordo com a Lei nº 9.317/96, que regula o SIMPLES, consiste vedação ao ingresso no referido regime tributário, a existência de débitos fiscais sem exigibilidade suspensa. Tal circunstância permanece como impeditivo para adesão ao SIMPLES NACIONAL, de acordo com o art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, que passou a regulamentar o art. 179 da Constituição Federal, revogando a Lei nº 9.317/96.*
 - 2. Em conformidade com os documentos acostados aos autos, inexistem óbices relativos a débitos fiscais para que a impetrante seja incluída no SIMPLES, razão pela qual a sentença de procedência merece ser mantida.*
 - 3. Remessa necessária improvida." (TRF2, REOMS 69934/RJ, proc. 2007.51.01.006316-3, relator Juiz Federal Convocado Antonio Henrique C. da Silva, julgado em 31/03/2009, Quarta Turma Especializada, DJU 8/5/2009, 236)*
- "Tributário. Simples.*

Como não foram verificadas quaisquer pendências de débitos tributários, não há impedimento para a impetrante ser incluída no SIMPLES."

(TRF4, proc. 5002574-11.2014.404.7003, Segunda Turma, Relatora p/ Acórdão Carla Evelise Justino Hendges, juntado aos autos em 24/09/2014)

"TRIBUTÁRIO. SIMPLES - SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 17, V, LC Nº 123/06. ART. 17 DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 04/07.

- O regime especial de tributação, SIMPLES, instituído pela Lei nº 9.317/96 e, posteriormente alterado pelas Leis Complementares 123/06, 127/07 e 128/08, estabeleceu normas relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, em observância ao comando preconizado no art. 179 da Constituição Federal.

- A Lei Complementar nº 123/06, dispondo sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, instituiu o regime do SIMPLES NACIONAL, trazendo no art. 17, V a impossibilidade à adesão a tal programa na hipótese de existência de débitos cuja exigibilidade não esteja suspensa.

- A situação sub examine diz respeito à obrigação acessória pendente, não havendo débitos fiscais do Autor, conforme demonstra Certidão de Regularidade Fiscal acostada aos autos, que impeçam a inclusão no requerido regime.

- Em razão da data da solicitação de adesão ao SIMPLES, 25/07/07, deve tal inclusão operar efeitos desde o dia primeiro de julho de 2007, conforme Resolução nº 4/07 do Comitê Gestor do Simples Nacional.

- Apelação e remessa oficial desprovidas."

(TRF5, Processo: 200982010008021, AC510762/PB, Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Convocado), Segunda Turma, julgamento: 21/06/2011, publicação: DJE 07/07/2011 - página 509)

Inexistentes débitos fiscais que impeçam o ingresso da impetrante no Simples, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005746-85.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005746-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : METODO INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MS010636 CLAUDEMIR LIUTI JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que Método Informática Ltda. pretende (a) a suspensão ou anulação da decisão administrativa que a excluiu, de forma ilegal, do Programa de Recuperação Fiscal Refis; (b) a autorização para depositar em juízo as parcelas que forem vencendo sucessivamente; (c) a reinclusão no Programa Refis. Data da propositura da ação: 29/5/2008.

A impetrante alega que (a) formalizou opção pelo Refis, em 23/3/2000, com fulcro na Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000 (fl. 21), mantendo-se totalmente adimplente com suas obrigações até 2006, quando então, passando por

crise financeira, deixou de pagar algumas parcelas do Simples, de junho a agosto e de outubro a dezembro de 2006, motivo pelo qual foi notificado a pagar o débito até 31/3/2008 (fls. 37, 42/44), o qual foi quitado em 11/2/2008 (fls. 50/54); (b) ao receber um fax sobre proposta de trabalho para reinclusão no Programa Refis, enviado por uma empresa de Brasília com quem nunca manteve contato (fl. 23), acessou o sítio da Receita Federal do Brasil e localizou a Portaria do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal nº 1.830, de 27/2/2008, publicada no DOU de 29/2/2008 (fls. 24/25), dezoito dias após quitação de todas as parcelas pendentes do Simples e um mês antes do final do prazo estipulado para a respectiva quitação; (c) essa portaria apontou como causa da exclusão a hipótese prevista no inciso II do art. 5º da Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000: "inadimplência por três meses consecutivos ou seis meses alternados relativamente aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, inclusive considerados os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000 e os inscritos em dívida ativa da União, as pessoas jurídicas relacionadas no Anexo Único, com efeitos a partir de 1º de março de 2008" (fl. 24); (d) a contadora da empresa, pela via administrativa, pleiteou reconsideração da decisão do Comitê Gestor, pois jamais inadimpliu com o pagamento do Refis como se constata do extrato emitido pela Secretaria da Receita Federal (fls. 49/54), e apesar de ter atrasado algumas parcelas do Simples, por motivos alheios a sua vontade, a quitação ocorrera integralmente, antes de expirado o prazo próprio, determinado pela Administração; ainda assim não logrou êxito.

A decisão de fls. 67/70 (a) deferiu o pedido de liminar para determinar que a Receita Federal procedesse a reinclusão da impetrante no Programa Refis; (b) autorizou o depósito judicial das parcelas vincendas do referido programa; (c) deferiu a emenda da inicial (fls. 60/61).

Segundo esclarecimentos prestados pela Secretaria da Receita Federal, (a) eram procedentes os fatos narrados pela impetrante; (b) a exclusão foi ocasionada por falha na comunicação entre a SRF, que concedeu prazo para pagamento das parcelas em atraso, e o Comitê Gestor do Refis, que não considerou o prazo concedido; (c) em razão dessa falha, o Comitê Gestor efetuou a exclusão da impetrante do Refis; (d) constatado o erro, encaminhou ao Comitê Gestor em Brasília a decisão judicial para atendimento, reativando a conta Refis nº 090000019760; (e) a alimentação dos demais sistemas (inclusive aquele que emite certidões negativas) era feita por batimentos mensais, portanto os problemas técnicos seria definitivamente sanados no próximo batimento mensal do sistema de processamento de dados; (f) diante dessa limitação, um auditor fiscal estaria à disposição da impetrante para suprir o problema técnico e fazer que fossem expedidos os documentos a serem requeridos por ela (fls. 101/104).

A sentença concedeu a segurança para anular o ato de exclusão da impetrante do Programa Refis, perpetrado pela Portaria do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal nº 1.830, de 27/2/2008, e determinar a sua reinclusão definitiva no programa REFIS. Sem honorários advocatícios.

Petição protocolada pela União Federal informa ter reativado a conta da impetrante em 8/8/2008 e estarem os créditos parcelados do Refis com exigibilidade suspensa (fls. 124/128).

Sem recurso voluntário, determinou-se a subida dos autos para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

Comprovada a falha na comunicação entre a SRF, que concedeu prazo para pagamento das parcelas em atraso, e o Comitê Gestor do Refis, que não considerou o prazo concedido, tem a impetrante o direito de ser reincluída no Programa Refis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS RECONHECIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE ÔBICE. FALHA NO SISTEMA OPERACIONAL. ABUSIVIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. O parcelamento é causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do CTN), e débito com exigibilidade suspensa não pode ser exigido, nem representar óbice à restituição de créditos reconhecida administrativamente.

2. Inadmissível que falha no sistema operacional - SIAFI - prevaleça sobre um direito do contribuinte-impetrante

já reconhecido nas instâncias administrativas.

3. A finalidade indisfarçável é coagir o pagamento, indistintamente, com a imposição de sanções às pessoas envolvidas: física e jurídica. Evidentemente, a Administração dispõe de meios e modos de coerção para ultimar procedimentos com o objeto de apurar e exigir o pagamento dos tributos: é vedada, no entanto, a utilização de medidas transversas para obter a mesma finalidade (Anna Maria Flaquer Scartezzini in Princípios constitucionais fundamentais).

4. Remessa oficial a que se nega provimento"

(TRF1, REOMS 0024522-24.2008.4.01.3500/GO, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, e-DJF1 p.433 de 21/10/2011.)

"TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. FALHA ELETRÔNICA NO SISTEMA INFORMATIZADO DA RECEITA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DAS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão agravada deferiu a antecipação de tutela para determinar que a União Federal procedesse à consolidação dos débitos da parte autora incluídos no parcelamento previsto na Lei 11941/2009, emitindo os DARF referentes às parcelas correspondentes aos meses de dezembro/2011 e seguintes e restabelecendo, assim, a condição das agravadas de optantes pelo referido parcelamento.

2. A questão apresentada gira em torno da exclusão das agravadas do parcelamento especial previsto na Lei 11941/2009 em virtude de não terem enviado as informações necessárias à consolidação dos débitos no prazo legal, o que constituía a última fase do processo de adesão.

3. Efetivamente, comprovada a alegação de falha no sistema eletrônico da Receita, a exclusão do parcelamento caracteriza violação ao direito das agravadas, já que não há previsão de meio alternativo para a consolidação dos débitos e não houve, também, dilação do prazo inicialmente previsto. A ausência de meios alternativos para o cumprimento das exigências previstas na lei, por si só, já caracteriza ao menos uma limitação ao direito dos contribuintes, considerando que os sistemas eletrônicos estão sujeitos a falhas e a sua ocorrência não é rara.

4. Por outro lado, não há prejuízo para a União ao permitir que as empresas sejam mantidas, temporariamente, no parcelamento especial do qual já vinham fazendo parte. Ora, além da receita proveniente dos pagamentos mensais, a União ainda se beneficia da dispensa das demandas executórias fiscais, que, no presente caso, se mostrariam totalmente desnecessárias, harmonizando-se com o propósito do legislador ao criar o parcelamento especial. Ademais, à União Federal cumpre fiscalizar a regularidade da situação e aplicar a lei nos termos do direito.

5. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF2, AG 201202010056887, relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, Quarta Turma Especializada, j. 16/10/2012, E-DJF2R de 29/10/2012.)

"AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL SUPERADA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ INSUBSISTENTE - NÃO-CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM MANDAMUS - PAGAMENTO DO DÉBITO DE UM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (13805.001.457/98-41) CONFIGURADO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - CUSTAS EM REEMBOLSO.

1. Adequada a via ao tema da lealdade processual, claramente não-exauriente o instrumento recursal do agravo, diante do devolutivo efeito da apelação a tudo quanto ao longo da demanda debatido (bem que tentou o pólo impetrante, aliás, debater tal assunto através de declaratórios, rechaçados pelo E. Juízo a quo.

2. Mais do que pacíficas, remansosas e serenas a disposições das Súmulas 512, Excelso Pretório, e 105, E. STJ, no tocante à não-incidência da fixação de honorários advocatícios, nas ações de mandado de segurança.

3. Em sede de análise no que concernente à remessa ex officio, consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito, demonstrada restou a quitação das exações relativas ao procedimento administrativo nº 13805.001.457/98-71, sob as rubricas IRPJ (2089) e Contribuição Social (2372).

4. Considerando-se ser ônus probatório da parte impetrante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a comprovar a quitação do débito discutido, circunstância que viabilizaria ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, cristalino se põe demonstrativo do próprio Erário, a evidenciar que o procedimento administrativo nº. 13805.001.457/98, objeto de parcelamento, não possui valores a vencer, confirmando a SRF que a duplicidade de cobrança decorreu de falha de processamento em seu sistema, sequer tendo apelado a Fazenda Pública.

5. Em tendo sido os pagamentos relativos a referido parcelamento efetivados, carece de legitimidade (tão-somente sobre as exações do procedimento administrativo nº. 13805.001.457/98) o Fisco de proceder à cobrança de visados débitos, vez que pagos, nada obstando a cobrança de outros valores então apurados ou que venham a ser, consoante manifestação fazendária, a denotar a existência de outras cifras em aberto, a depassarem aos estritos limites desta demanda, objetivamente.

6. Antecipadas custas pela parte apelante, vencedora na concessão da segurança, imperativa a

devolução/reembolso de tal despesa, pelo Poder Público, o qual assim haverá de o fazer, firme e superior o princípio da sucumbência, primeira parte do caput e do § 2º do artigo 20, CPC, neste flanco.

7. Parcial provimento à apelação. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança."

(TRF 3ª Região, AMS 0013639-65.2001.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, Terceira Turma, julgado em 04/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 09/03/2010, p. 119.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO. DÉBITO PAGO ANTES DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA.

1. No caso vertente, constatou-se que, efetivamente, a embargante pagou o débito de forma antecipada, o qual não foi alocado devidamente pela Receita Federal, gerando a inscrição em dívida ativa. Entendo que não pode a embargante ser penalizada por ter cumprido antecipadamente a obrigação. Na realidade, ocorreu falha no sistema da Receita Federal ao não alocar devidamente o pagamento, culminando por enviar o pretense débito para inscrição na dívida ativa, gerando inúmeros percalços à contribuinte.

2. Não prospera a alegação defendida na apelação, no sentido de que o pagamento teria sido insuficiente, o que legitimaria a cobrança do débito em questão, porquanto era inexigível na forma em que constante da CDA, tanto assim que houve a sua substituição.

3. Em face do princípio da causalidade, deve a União arcar com o pagamento dos honorários advocatícios em favor do autor, o qual foi compelido a vir a juízo para se defender de cobrança indevida. Deve ser considerado, ainda, o fato de pesar em desfavor da embargante a indevida inscrição na dívida ativa desde 2003 e, apesar de terem sido os embargos interpostos em maio de 2005, somente após passados três anos - e após várias determinações judiciais - a União procedeu à verificação e constatação do pagamento alegado.

4. Não se afigura excessiva a verba horária arbitrada em R\$ 1.300,00, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 8.043,64), pois em consonância com os §§3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

5. Precedentes do C. STJ.

6. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 0031276-35.2005.4.03.6182, Rel. Juíza Convocada Eliana Marcelo, Terceira Turma, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 25/10/2013.)

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. REQUISITOS PARA ADESÃO. DESISTÊNCIA DE PARCELAMENTOS ANTERIORES. AUSÊNCIA DE MIGRAÇÃO AO NOVO PARCELAMENTO. FALHA NO SISTEMA DA RECEITA. RETORNO AO PAEX. RAZOABILIDADE.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 11.941/09, sendo que ambas as partes não de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela Lei.

3. Nesse diapasão, umas das condições impostas pela Lei nº 11.941/09 era justamente a desistência compulsória e definitiva de eventuais parcelamentos anteriores, nos termos do art. 10 e parágrafos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09.

4. No caso em questão, não houve a migração da impetrante ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09, diante da impossibilidade da própria adesão ao programa por suposta falha no sistema da Receita, razão pela qual se torna razoável seu retorno ao parcelamento PAEX, cujas parcelas vinham sendo regularmente quitadas conforme guias darf's acostadas aos autos.

5. A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da razoabilidade. Precedente do STJ.

6. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, AMS 0004084-94.2010.4.03.6104, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 31/10/2014.)

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. INCLUSÃO. LEI 11.941/09. SISTEMA INFORMATIZADO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE.

A falha no sistema da Receita Federal não pode acarretar óbice ao direito da impetrante de obtenção da certidão de regularidade, nem representar impedimento a direito legalmente assegurado."

(TRF4, proc. nº 5001177-24.2013.404.7205, Primeira Turma, Relatora p/ Acórdão Maria de Fátima Freitas Labarrère, juntado aos autos em 04/12/2013.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. "REFIS IV". INCLUSÃO PARCIAL DAS DÍVIDAS. CULPA DA

ADMINISTRAÇÃO. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO.

1. Ação em que se discute a inclusão de débitos no parcelamento da Lei Federal n.º 11.941/2009 - 'REFIS IV', bem como o consequente cancelamento das CDAs em que foram inscritos como dívida ativa.

2. Hipótese em que a própria demandada reconheceu a procedência do pleito autoral, admitindo a ocorrência de falha no sistema da Receita Federal.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF5, PJE 08000091320134058304, REO/PE, Relatora Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira (Convocada), Terceira Turma, julgado em 19/12/2013.)

Destarte, não merece censura a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001982-71.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001982-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : LUIZ AUGUSTO MEI ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP201037 JORGE YAMADA JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00019827120114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa de ofício em face de sentença que julgou procedente o pedido para anular o lançamento nº 2009/943838161717282 e as glosas dos valores relativos às deduções de despesas com dependentes, com instrução e pensão alimentícia judicial, referente à declaração de ajuste anual de imposto de renda do autor relativo ao ano-calendário de 2008. Em consequência, condenou a União Federal (Fazenda Nacional) nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal, por força de remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia sobre a glosa de despesas com instrução e pensão alimentícia havidas com os dependentes do autor, para fins de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física do ano calendário de 2008.

Por decisão de fls.302/303, foi julgado procedente o pedido.

Analisando a sentença, verifica-se que o magistrado *a quo* exauriu com total acerto a questão em debate, da qual colhe-se o seguinte excerto, que tomo como razões de decidir: "(...)A questão controvertida nos autos corresponde à demonstração do autor se faz jus ou não às deduções apresentadas na declaração de ajuste anual de imposto de renda referente ao ano-calendário de 2008 que foram glosadas pelo fisco. No que tange às despesas com dependente e instrução do filho do autor, verifica-se do termo de guarda definitiva às fls. 52 que, a

partir de 31.05.2006, o autor recebeu a guarda do filho menor Raul Castilho Mei Alves de Oliveira, de modo que perfeitamente possível as deduções com dependente, nos termos do art. art. 8º, II, 'c', item 2, da Lei 9.250/95. Do mesmo modo, restaram devidamente comprovadas as despesas de instrução que o autor teve com seu filho, conforme os boletos bancários da instituição superior de ensino às fls. 54-75, sendo de rigor o direito à dedução no imposto de renda, como preconizado no art. 35, III, 1º e 3º da Lei 9.250/95. Por fim, também restaram demonstrados os pagamentos efetuados a título de pensão alimentícia para o ex-cônjuge do autor nos meses de abril a dezembro de 2008, conforme se verifica das cópias dos cheques acostados às fls. 90-98, 138-142, 147-149 e 152-153, situação que permite a dedução das referidas despesas conforme o art. 8º, II, 'f', da Lei n.º 9.250/95. Desse modo, como não houve por do requerido qualquer impugnação quanto os documentos apresentados nos autos pelo autor, o pedido comporta acolhimento. Ante o exposto, acolho os pedidos formulados na inicial, para anular o lançamento n.º 2009/943838161717282 e as glosas dos valores relativos às deduções de despesas com dependentes, com instrução e pensão alimentícia judicial, referente a declaração de ajuste anual de imposto de renda do autor relativo ao ano-calendário de 2008, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condene o requerido ao pagamento das processuais e honorários advocatícios que fixo, moderadamente, em R\$2.500,00, nos termos do art. 20, 4º, do CPC."

Aliás, mister observar que, em contestação a União Federal limitou-se ao requerimento de manutenção do lançamento tal como realizado no processo administrativo que culminou com a indigitada glosa, nada mais.

Em face do exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa** oficial, por manifestamente improcedente, nos termos da fundamentação. Mantida a honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática, à míngua de impugnação.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36867/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011418-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011418-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : EDUARDO NAIM HADDAD
ADVOGADO : SP070398 JOSE PAULO DIAS e outro
AGRAVADO(A) : PAULO TEIXEIRA SAYAO
ADVOGADO : SP033067 APARICIO DIAS e outro
AGRAVADO(A) : BADRA S/A massa falida e outro
: JOSE CARLOS PAVANELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00202738820024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou (fls. 611/613):

a) a exclusão de José Carlos Pavanelli do polo passivo, ao fundamento de que foi certificado o seu falecimento e que a exequente, posteriormente, não pleiteou nenhuma providência a respeito;

b) a exclusão de Eduardo Naim Haddad e Paulo Teixeira Sayão, uma vez que se retiraram da devedora antes do fato que gerou o tributo em cobrança;

c) a condenação da agravante ao pagamento de honorários advocatícios na quantia equivalente a 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) não houve intimação específica da exequente para se manifestar sobre o falecimento de José Carlos Pavanelli, bem como houve pedido para inclusão de seu espólio no polo passivo, o que é perfeitamente possível, em razão da responsabilidade tributária do *de cuius*, que administrou a executada quando da prática de atos ilícitos para o esvaziamento do patrimônio da empresa, a teor dos artigos 131, incisos II e III, e 135, inciso III, do CTN, 1.997 do CC e 4º, inciso VI, da Lei n.º 6.830/80, 43 e 597 do CPC;

b) o percentual fixado sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios, não obstante fixado nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, se mostra excessivo, dado que equivale a 2% do débito atualizado, o que supera a quantia de R\$ 75.000,00.

É o relatório.

Decido.

A União ajuizou execução fiscal, em **22/05/2002** (fl. 16), contra Badra S/A com o objetivo de cobrar débitos inscritos na dívida ativa em seu nome (fls. 17/18). Citada (fl. 36), a devedora compareceu aos autos para oferecer bens à penhora (fls. 27/29). Posteriormente, em 28.01.2005, ao argumento de que a *holding* da família Badra era utilizada para a blindagem patrimonial, foi pleiteada a inclusão dos sócios no polo passivo (fls. 96/98), o que foi deferido pelo juízo de primeiro grau (fl. 163). O coexecutado José Carlos Pavanelli faleceu em 27/01/2008, quando já integrava o polo passivo da ação, consoante certificado por oficial de justiça (fl. 456). Na sequência, a exequente fez carga dos autos (fl. 457) e se manifestou, para que fosse rejeitada a exceção de pré-executividade oposta por Vera Lúcia Badra David e Camil Eid, sem nada requerer em relação a José Carlos Pavanelli ou seu espólio (fls. 486/498), conduta que se repetiu nas petições posteriores (fls. 554/565, 580, 583).

Não obstante seja possível a responsabilização do espólio pelo pagamento do tributo cobrado, na forma do artigo 131, incisos I e III, do CTN, denota-se a ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento, uma vez que o pedido de inclusão foi feito pela exequente apenas nas razões deste recurso, interposto em 22.05.2015. Dessa forma, considerado que a exequente tomou conhecimento do falecimento quando realizou a carga dos autos em 13.10.2009 (fl. 457), logo depois da notícia da morte do coexecutado e que o pleito da exequente se deu em 22.05.2015 (fl. 02), verifica-se o transcurso de prazo superior a cinco anos e, em consequência, a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento. Nesse sentido, destaco entendimento desta corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO - TEORIA DA "ACTIO NATA" - FALECIMENTO DO SÓCIO NO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL - PROSEGUIMENTO DA AÇÃO - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DO ARROLAMENTO. 1. A execução fiscal fora ajuizada em 17/08/1999 com o fim de cobrar crédito tributário em face da sociedade "Laborcred Serviços S/C Ltda". Por não encontrar a executada, requereu, em 26/09/2000, a exequente a inclusão do sócio Raymond Maurice Somekh no polo passivo do feito, providência deferida pelo Juízo da causa em 23/05/2001, tendo ocorrido a citação em 02/02/2002. 2. O nascimento, a morte, bem como estado e a capacidade das pessoas naturais são conhecidos por meio das certidões extraídas do registro civil de pessoas naturais (artigo 29 da Lei nº 6.015/1973). Muito embora ausente certidão de óbito do sr. Raymond Maurice Somekh, há elementos nos autos indicando o falecimento mencionado. Tendo em vista a ocorrência do óbito do sócio Raymond Maurice Somekh após a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, não merece reforma a decisão recorrida, no tocante a esse aspecto. Precedentes. 3. Sobre a inclusão do espólio de Raymond Maurice Somekh no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o

termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da actio nata, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo. Enquanto a exequente não tiver o conhecimento da informação da morte do coexecutado, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito. 4. A partir do conhecimento da informação da morte do coexecutado é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação. A exequente teve ciência da informação da morte de Raymond Maurice Somekh em 28/10/2009, tendo requerido a penhora no rosto dos autos do arrolamento nº 0319459-91.2009.8.26.0100 em 23/01/2013, de modo que o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória não foi superado. 5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (AI 00263192920134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014 - ressaltei)

Assim, à vista dos fundamentos e dos precedentes colacionados, deve ser indeferida a inclusão do espólio de José Carlos Pavanelli no polo passivo da execução.

II - Do valor dos honorários advocatícios

Acolhida a exceção de pré-executividade, faz-se necessária a condenação a honorários, à vista da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *o acolhimento do incidente de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída de feito executivo. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.236.272/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011, REsp 1.212.247/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/02/2011, AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010, REsp 948.412/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/11/2010 (REsp 1243090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011).* O valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

[...]

3. *Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.*

4. *Embargos de declaração parcialmente acolhidos.*

(EDcl nos EREsp 1084875/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 08/06/2010 - ressaltei)

Destarte, considerados as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, justifica-se a manutenção da fixação dos honorários advocatícios no valor equivalente a 1% sobre o valor dado à causa. Ademais, essa quantia não se afigura irrisória (*AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma do STJ, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 22/08/2011, DJe em 31/08/2011*), tampouco excessiva, frente ao montante executado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009404-87.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.009404-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE MONTE CASTELO
ADVOGADO : SP160045 ROGERIO CALAZANS PLAZZA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação cautelar, ajuizada pelo Município de Monte Castelo, que julgou improcedente a pretensão de determinação de que os recursos municipais destinados ao FUNDEF sejam diretamente repassados ao autor, sem a obrigatoriedade de contribuir para o fundo. Valor da causa R\$ 258.756,52 (fls. 453/454).

O requerente foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00.

Sem recursos voluntários, a sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório. Decido.

Considerando impor o inciso I, do art. 475, do CPC, a submissão ao duplo grau de jurisdição da sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público, no caso, patente a hipótese de dupla remessa.

As ações cautelares visam a resguardar pretensão de direito subjetivo enquanto não haja provimento jurisdicional meritório com característica de definitividade, não podendo, contudo, se prestar à obtenção de medida de natureza satisfativa.

In casu, a pretensão de afastar a obrigatoriedade de repasse de verbas ao FNDE com fundamento em diversas inconstitucionalidades possui caráter eminentemente satisfativo e não meramente assecuratório do direito pretendido na ação principal, a qual, conforme certidão de fl. 455 e ausência de manifestação da parte após instada a se manifestar, sequer foi ajuizada.

Tratando-se do próprio direito material que deveria ser pleiteado no processo principal, sobressai a inadequação da via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Assim, inadmissível por meio da ação cautelar a realização, no plano fático, do direito postulado em juízo, desvirtuando-se o escopo da ação.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"Salvo nos casos expressos em lei, não cabe medida cautelar com efeito satisfativo, isto é, como sucedâneo da ação principal."

(RJTJESP 12/174, JTJ 164/121, RAMPR 45/165, RTFR-3ª Região 11/245);

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL - PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE, DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - MEDIDA CAUTELAR - CARÁTER SATISFATIVO - INADMISSIBILIDADE - INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR PARA APRECIAR MEDIDA CAUTELAR RELACIONADA A RECURSO ESPECIAL SEQUER ADMITIDO NA ORIGEM - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração com nítido caráter infringente.

Aplicação dos princípios da fungibilidade, da economia processual e da instrumentalidade das formas.

2. Não se admite o deferimento, em medida cautelar, de providência de cunho satisfativo.

3. Como regra, não cabe ao STJ decidir medida cautelar nos casos em que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer se realizou no Tribunal de origem.

4. Agravo regimental não provido.

(EDcl na MC 21.217/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe

16/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ART. 888, INCISO VIII, DO CPC. UTILIZADA PARA FINS INTERDIÇÃO DAS ATIVIDADES COMERCIAL. AUSÊNCIA DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR DEPENDENTE DO PROCESSO PRINCIPAL.

1. A pretensão da ora recorrente é impedir a atividade comercial da recorrida, porquanto inexistente licença de funcionamento para exercer atividade no local. Contudo valeu-se da medida provisional prevista no artigo 888, inciso VIII, do Código de Processo Civil, de caráter satisfativo, que só pode ser ordenada para a interdição ou demolição de prédio.

2. Na hipótese dos autos, o impedimento da atividade comercial explorada, requer providência que supõe o exercício do poder cautelar geral do juiz, o que inequivocamente depende de outra ação na qual se discuta a lide. Assim, impossível a utilização da medida cautelar satisfativa (art. 888, VIII, do CPC) com a finalidade de interditar o estabelecimento ou impedir o exercício de atividade comercial. Não pode o Poder Público buscar provimento judicial para ver cumprida missão que lhe cabe por dever de ofício (princípio da auto-executoriedade).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 743.730/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR.

1. É de ser extinto o processo cautelar, sem resolução do mérito, quando a pretensão é de natureza satisfativa.

2. Inadequação da medida. A pretensão com tal alcance deve ser buscada em ação principal.

3. Perseguição de fornecimento de certidão negativa de débito, sob a alegação de que não pagou ITR, em virtude do valor excessivo das exações. Impossibilidade de tanto conseguir em sede de processo cautelar.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 991.007/MS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 14/04/2008)

Relativamente à fixação da verba honorária em medida cautelar, quando preparatória de ação principal, pelo seu caráter instrumental, incabível a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

Todavia, na hipótese vertente, dada a ausência de ajuizamento da ação principal e pretensão satisfativa da ação, de rigor a condenação da parte autora em honorários de advogado, os quais, de conformidade com o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor da causa, devem ser fixados em 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com fundamento no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial** para extinguir o feito sem julgamento do mérito, com fundamento no inciso VI do art. 267 do CPC.

Int.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de maio de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020116-52.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020116-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CASA GEORGES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP089663 SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro
No. ORIG. : 00201165220014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Alega a embargante que recolheu a exação cobrada na CDA n. 80.6.99.100617-86, nas datas e seus respectivos vencimentos. Por sua vez, a Secretaria da Receita Federal informou que "referidos pagamentos já se encontram parcialmente alocados ora aos próprios débitos inscritos e ora parcialmente alocados a crédito tributário não inscrito em D.A.U. de agosto de 1994 não podendo ser utilizados".

Sendo assim, determino que se oficie à Delegacia da Receita Federal de São Paulo (DICAT/EQDAU) para que **informe com clareza, no prazo de 30 (trinta) dias**, quais os débitos tributários (datas, valores em UFIR e em moeda corrente) que a Autoridade Administrativa utilizou no processo de alocação dos valores pagos pelas Guias DARF's (fls. 16/17).

O ofício deverá seguir com cópias de fls. 16/18, 59/60, 64/65 e 144.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4316/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012188-45.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.012188-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : IMMUNOASSAY PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00121884520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário da sentença que extinguiu a execução fiscal pela ocorrência de prescrição intercorrente.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório.

Nos termos do artigo 174 do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Nos termos do artigo 40 da LEF:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

In casu, o feito foi suspenso com base no artigo 40 da LEF em 24/11/2004, sendo desarquivado em 26/08/2013.

A exequente reconheceu, em 13/05/2014, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36680/2015

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008046-54.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : LUCIO BOLONHA FUNARO
ADVOGADO : RJ023532 NELIO ROBERTO SEIDL MACHADO e outro
RECORRIDO(A) : GIANCARLO AMBROSINO
: PAULO CELSO DA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A) : SERGIO GUARACIABA MARTINS REINAS
ADVOGADO : SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA CATTA PRETA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00080465420114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Junte-se aos autos o Ofício nº 8296/2015, encaminhado pela Procuradoria da República em São Paulo.
Intimem-se sucessivamente o Ministério Público Federal e a defesa para se manifestarem sobre os documentos juntados, no prazo de 5 (cinco) dias.
Após, tornem conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0012745-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012745-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : AMARILDO DE LACERDA BARBOSA

PACIENTE : WESLEY DE OLIVEIRA CABRAL reu preso
ADVOGADO : ES006192 AMARILDO DE LACERDA BARBOSA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003798720034036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Wesley de Oliveira Cabral para expedição de alvará de soltura (fl. 13).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi denunciado pela prática do crime do art. 297 do Código Penal e está preso no Centro de Detenção Provisória Pinheiros III desde 31.01.15, tendo a autoridade impetrada denegado os pedidos de revogação da prisão preventiva e de concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança;
 - b) eventual condenação do paciente será menos gravosa do que a prisão cautelar;
 - c) considerando a primariedade e os bons antecedentes do paciente, a pena será fixada no mínimo legal, em regime inicial aberto, ou, ainda que mais grave, em regime semiaberto, não sendo razoável a manutenção da prisão cautelar "em 'regime' muito mais gravoso do que aquele que, ao final do processo, será eventualmente imposto" (fl. 5);
 - d) se considerada a pena mínima, o paciente já teria direito à progressão de regime;
 - e) não há risco de fuga, pois o passaporte do paciente foi apreendido;
 - f) o paciente já foi citado e comparecerá a todos os atos processuais;
 - g) "muito embora tenha sido reprovável a saída do distrito da culpa, durante o período que permaneceu livre se manteve dentro da lei, merecendo tratamento mais ameno por parte do Juízo" (fl. 9);
 - h) o paciente é primário, tem bons antecedentes e residência fixa;
 - i) não estão presentes os pressupostos legais para decretação da prisão preventiva;
 - j) o paciente tem direito à concessão de liberdade provisória;
 - k) estão presentes os requisitos para concessão liminar da ordem (fls. 2/13).
- Foram juntados documentos aos autos (fls. 14/109).

Decido.

Wesley de Oliveira Cabral foi denunciado pela prática do crime do art. 297 do Código Penal porque, em 27.12.02, no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), embarcou em voo para os Estados Unidos, de onde foi deportado para o Brasil, uma vez que utilizava passaporte italiano falso, além de deter passaporte brasileiro adulterado. Wesley contribuiu, em tese, para a falsificação dos documentos, fornecendo as fotografias inseridas nos passaportes e pagando ao falsificador (fls. 14/15).

A denúncia foi recebida em 16.01.06 (fl. 26).

Foi determinada a suspensão do processo em 16.05.07, nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal (cfr. fl. 61).

Em 26.11.09, foi mantida a suspensão do processo e decretada a prisão preventiva do paciente, uma vez que não fora localizado e havia informação sobre sua fuga para local incerto e não sabido no estrangeiro, a inviabilizar a instrução processual e a aplicação da lei penal (fls. 36/37).

O paciente foi detido em 31.01.15 (fl. 39).

A manutenção da prisão preventiva restou satisfatoriamente fundamentada pela autoridade impetrada (fls. 55/59) e o pedido liminar para revogação da custódia cautelar foi indeferido em 10.04.15, no *Habeas Corpus* n. 0007706-87.2015.4.03.0000, previamente impetrado nesta Corte (fls. 64/66).

Em 29.05.15, o Juízo *a quo* indeferiu novo pedido para revogação da prisão preventiva nos seguintes termos:

Em que pesem os argumentos apresentados pela defesa, entendo que continuam presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva do acusado.

Com efeito, como destacado em decisão anterior (fls. 215/217), observa-se dos autos que a ação penal foi iniciada em 2005, visando à apuração do crime de falsificação de documento público, previsto no artigo 297 do Código Penal, supostamente praticado por Wesley de Oliveira Cabral.

Narra a denúncia que o acusado, em 27.02.2002, embarcou, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com destino a Nova Iorque/EUA e as autoridades migratórias norte-americanas constataram a falsidade do passaporte italiano (em nome de ANDERSON CACCIN) que portava e promoveram sua deportação ao Brasil.

Constou, ainda, que o denunciado, além do passaporte italiano apreendido pela imigração americana, tinha consigo um passaporte brasileiro também em nome de Anderson Caccin, adulterado pela troca de fotografia. Verificou-se, ainda, que, em razão disso, o acusado não foi encontrado para citação, prejudicando a instrução processual penal e colocando em risco a aplicação da lei penal.

Conforme destacado, o acusado traiu a confiança do Judiciário, ao se furtar à aplicação da Lei Penal evadindo-se do país, em evidente desrespeito para com a Justiça, deixando o processo inerte por longos 08 (oito) anos à espera de sua localização.

Outrossim, não há qualquer comprovante nos autos de que o acusado possua residência fixa ou ocupação lícita.

Mantidas as mesmas condições fáticas verificadas quando da decretação e manutenção da prisão preventiva, esta deve ser mantida pelos fundamentos apontados.

Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO DA DEFESA e mantenho a prisão preventiva decretada, nos termos da fundamentação acima delineada. No presente caso, não é de se aplicar nenhuma das medidas cautelares diversas da prisão, a que se refere a nova redação do art. 282 do CPP, uma vez que a prisão se faz adequada e necessária para a efetividade do processo penal. (fls. 103/104)

A prisão preventiva de Wesley de Oliveira Cabral está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. Com efeito, o paciente evadiu-se para o estrangeiro e o processo-crime permaneceu suspenso por anos, a evidenciar a existência de efetivo risco de prejuízo à instrução criminal e à aplicação da lei penal.

A pretensão de revogação da prisão cautelar com base em conjecturas sobre possível pena ou regime prisional não tem amparo na legislação processual penal.

Anoto que o delito do art. 297 do Código Penal tem pena privativa de liberdade máxima de 6 (seis) anos, a autorizar a decretação da prisão preventiva, conforme dispõe o art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Por outro lado, não há documentos hábeis a demonstrar ocupação lícita do paciente, no Brasil ou no estrangeiro, ou residência fixa, sendo insuficientes as certidões de antecedentes de fls. 105/109 à comprovação dos requisitos subjetivos para concessão de liberdade provisória.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0010614-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010614-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROMULO ARARIBOIA FARACO
PACIENTE : MARIA ISABEL CARDOSO CLEMENTINO reu preso
ADVOGADO : SP361902 ROMULO ARARIBOIA FARACO e outro
CODINOME : MARIA IZABEL CARDOSO CLEMENTINO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006964520144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Romulo Arariboia Faraco em favor de Maria Isabel Cardoso Clementino, com pedido liminar, para que seja concedida a liberdade provisória da paciente, sem fiança, ao argumento de que estariam preenchidos os requisitos legais para tanto (fls. 2/28).

Decido.

Considerando a prévia impetração do *Habeas Corpus* n. 2015.03.00.001818-2, cujo pedido liminar foi indeferido e pende de julgamento, em favor da paciente, em que já foi deduzido o pedido de concessão de liberdade provisória sem fiança, e que o presente *habeas corpus* não foi instruído com qualquer documento, o impetrante foi intimado para se manifestar se havia interesse no julgamento do feito e caso houvesse para que juntasse as cópias necessárias para a instrução do *writ*. No entanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação (fls. 32v./33).

Conforme indicado pelo impetrante, foi proferida sentença condenatória em 31.05.15, fixada a pena de 10 (dez) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo" do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do crime do art. 273, 1º-B, I, do Código Penal (fl. 23).

Verifica-se que a prisão preventiva foi substituída pelo MM. Juízo *a quo* por liberdade provisória mediante o

pagamento de fiança, arbitrada em 10 (dez) salários mínimos (fl. 22).

Cumpra anotar que o pedido de dispensa da fiança foi indeferido, na sentença condenatória, considerando que não havia elementos para comprovar a incapacidade financeira da ré e que o valor já havia sido arbitrado no mínimo legal:

Em que pese o pedido de dispensa da fiança formulado pela defesa em sede de alegações finais, não vislumbro elementos concretos que comprovem a incapacidade da ré. Destaque-se que pela própria acusada, em sede policial, foi dito que trabalha como faxineira em uma academia e, aos finais de semana, como cuidadora de idosos. Em declarações, seu marido também afirmou que desenvolve atividade de pedreiro. De tal modo, ambos auferem renda. Destaque-se que a fiança já foi reduzida, estando arbitrada no mínimo legal. Por tal razão, mantenho a decisão preventiva em liberdade provisória mediante pagamento de fiança de 10 (dez) salários mínimos e demais obrigações sugeridas pelo Ministério Público Federal na ocasião (fl. 22.).

A pena máxima do delito do art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal é de 15 (quinze) anos de reclusão, o que enseja a aplicação do art. 325, II, do Código de Processo Penal, segundo o qual a fiança será fixada, nessa hipótese, entre 10 (dez) e 200 (duzentos) salários mínimos. Acrescenta o § 1º, II, desse dispositivo, que esse valor pode ser reduzido até o máximo de 2/3 (dois terços). Por sua vez, o art. 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento. Em casos, portanto, de delito de contrabando atribuído a agente de poucos recursos, primário e de bons antecedentes, sem que se entreveja maior gravidade no fato, é razoável arbitrar a fiança em valor módico.

A impetração postula, em essência, a dispensa do pagamento da fiança em decorrência da situação financeira dos pacientes (cfr. CPP, art. 325, II, § 1º, II), (fl. 110). Contudo, o impetrante não juntou qualquer documento apto a demonstrar a alegada condição financeira precária dos presos a ponto de afastar a exigência de recolhimento de fiança (CPP, art. 350), como quer fazer crer.

Nesse sentido, considerando o quanto disposto no art. 325, II, c.c. o § 1º, II, do Código de Processo Penal, bem como a referida condição financeira da paciente, passível de verificação neste feito, e a gravidade do delito, não se mostra adequada a redução da fiança fixada. Portanto, é razoável a quantia aplicada pelo MM. Juízo *a quo*, correspondendo, para o salário mínimo de R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais), a R\$ 7.880,00 (sete mil, oitocentos e oitenta reais).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0012758-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: SILVERIO GOMESA DA FONSECA FILHO
PACIENTE : MARINA JIMENA CARPIO MENESES reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : IBE HENRY MODEBE
: JAMES TOKUNBO ORIADE
: ERIC CHIBUIKE OBIKONZE
: VITOR OZUCHUKWU OKOYE
: ANTHONY UGOCHUKWU OHAERESABA
: SIMONE JERRICK

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos Ilustres advogados Marco Antonio do Amaral Filho e Silvério Gomesa da Fonseca Filho em favor de Marina Jimena Carpio Meneses, com pedido liminar, para "suspender os efeitos da prisão preventiva decretada, ao menos até o julgamento final da ordem, ou ao menos substituída a prisão cautelar por uma das medidas restritivas alternativas prevista no art. 319 do CPP" (fl. 10).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a paciente foi presa preventivamente pela suposta prática do crime de associação para o tráfico de drogas;
- b) a paciente foi denunciada em 09.08.12 pela prática do delito do art. 35 c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06;
- c) em 11.06.13 foi revogada a prisão cautelar do corréu Anthony Ugochukwu;
- d) em 22.08.13 foram realizadas as oitivas das testemunhas e o interrogatório dos acusados e em 22.08.14, apenas após um ano do encerramento da instrução, o Ministério Público Federal apresentou alegações finais, de modo que em 29.01.15, os autos foram á conclusão para sentença;
- e) a paciente estava grávida quando da sua prisão e recentemente o menor foi afastado da mãe, por não poder permanecer no presídio após completar 2 (dois) anos de idade;
- f) a paciente está presa há aproximadamente 3 (três) anos, sendo que a pena máxima aplicada ao delito, ainda considerando a internacionalidade do crime, na fração de 2/3 (dois terços);
- g) o constrangimento ilegal da paciente está consubstanciado na sua prisão preventiva por quase 3 (três) anos, sem qualquer previsão de prolação da sentença;
- h) o MM. Juízo *a quo* levou quase 1 (um) ano apenas para receber a denúncia, decisão que apenas foi proferida quando foi comunicada a concessão de medida liminar em *habeas corpus* para relaxar a prisão do acusado Anthony Ugochukwu Ohaeresaba, por excesso de prazo na formação da culpa;
- i) o processo não tramitou com a celeridade necessária, estando configurado o constrangimento por excesso de prazo, mora que não pode ser atribuída aos acusados;
- j) a prisão cautelar constitui medida excepcional, considerando o princípio da presunção de inocência;
- k) mesmo que a paciente venha a ser condenada, isso não se dará pela pena máxima e ela será beneficiada com a remição de penas, observado que se ela já houvesse sido condenada e fosse fixado regime inicial fechado, já poderia estar cumprindo pena em regime mais brando, uma vez que já está presa há quase 3 (três) anos (fls. 2/10). Foram juntados documentos (fls. 11/195).

Decido.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Excesso de prazo. Tráfico internacional. Inexistência. A 5ª Turma denegou ordem de *habeas corpus* sob o fundamento de que haveria excesso de prazo, não obstante a paciente estivesse presa por 1 ano, 6 meses e 21 dias. No caso, a ação penal ainda se encontrava na fase de oitiva das testemunhas de defesa (HC n. 2006.03.00.082218-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 06.11.06).

Do caso dos autos. Cumpre observar que em favor da paciente foi impetrado o *Habeas Corpus* n. 0030684-92.2014.4.03.0000/SP, em que se alega excesso de prazo, e que foi julgado em 19.01.15, sendo denegada a ordem. A ementa foi redigida nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. EXCESSO DE PRAZO. TRÁFICO INTERNACIONAL. INEXISTÊNCIA. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. SÚMULA 252, STJ. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. A 5ª Turma denegou ordem de *habeas corpus* sob o fundamento de que haveria excesso de prazo, não obstante a paciente estivesse presa por 1 ano, 6 meses e 21 dias. No caso, a ação penal ainda se encontrava na fase de oitiva das testemunhas de defesa (HC n. 2006.03.00.082218-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 06.11.06).
3. 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-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
4. Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente writ. A paciente foi presa por ordem do MM.

Juízo a quo no âmbito da "Operação Conexão Remota", a qual, segundo consta da denúncia (fls. 34/112), envolve grande número de réus, apresentando alta complexidade, que demanda, é intuitivo, dilação temporal para sua conclusão.

5. Trata-se de investigação que desbaratou organização criminosa de elevada complexidade a qual, por sua vez, apresenta diversas subdivisões. A paciente integra a chamada "célula B", composta de 7 (sete) integrantes, os quais foram denunciados em 10.08.12, ocasião em que foi requerida a prisão da ré, que restou deferida, não havendo que se falar em demora injustificada entre o decreto de prisão e o oferecimento da denúncia.

6. Do quanto relatado nas informações, não houve desídia do Estado-Juiz, que tem sido diligente no andamento do feito, em que se apura a participação da paciente em organização criminosa voltada à prática do delito do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

7. Ademais, "encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (Súmula 52, STJ).

8. Os impetrantes não apresentaram elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.

9. Considerando a inuidosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verificando constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.

10. Não se logrou fazer prova de que a paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita, residência fixa e inexistência de antecedentes criminais.

11. Ordem de habeas corpus denegada.

Os impetrantes pleiteiam a soltura de Marina Jimena Carpio Meneses, de nacionalidade boliviana, alegando excesso de prazo no processamento da Ação Penal n. 0008411-66.2012.4.03.6119, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Guarulhos (SP), na qual se apura a participação da paciente em organização criminosa voltada à prática do delito do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

Aduzem que a paciente está presa há aproximadamente 3 (três) anos, sem que tenha sido proferida a sentença.

Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente *writ*.

A paciente foi presa por ordem do MM. Juízo a quo no âmbito da "Operação Conexão Remota", a qual, segundo consta da denúncia (fls. 40/124), envolve grande número de réus, apresentando alta complexidade, que demanda, é intuitivo, dilação temporal para sua conclusão.

Trata-se de investigação que desbaratou organização criminosa de elevada complexidade a qual, por sua vez, apresenta diversas subdivisões. A paciente integra a chamada "célula B", composta de 7 (sete) integrantes, os quais foram denunciados em 10.08.12, ocasião em que foi requerida a prisão da ré, que restou deferida, não havendo que se falar em demora injustificada entre o decreto de prisão e o oferecimento da denúncia.

Consta das Informações em *Habeas Corpus* n. 310646/SP (fls. 13/35):

- 1) denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal em 10.08.2012;
- 2) notificação dos denunciados para apresentação da defesa prévia e decisão deferindo requerimentos do MPF;
- 3) em 09.10.2012 foi juntada comunicação do cumprimento do mandado de prisão preventiva da acusada Mariana Jimena Carpio Meneses, noticiando que foi encaminhada ao Presídio Feminino de Corumbá/MS; na mesma data, foi determinada a expedição de carta precatória para notificação da indiciada;
- 4) em 17.10.2012 o corréu James Tokumbo Oraide apresentou defesa preliminar;
- 5) em 29.10.2012 foi determinada vista ao MPF para tomar ciência das defesas preliminares apresentadas, bem como para se manifestar sobre eventual desmembramento e notificação por edital, no que se refere a acusada foragida Simone Jerrick;
- 6) os autos foram remetidos ao MPF em 30.10.2012;
- 7) em 31.10.2012 o MPF apresentou manifestação requerendo desmembramento do feito em relação aos denunciados Simone Jerrick e Victor Ozochukwu Okoye, o recambiamento da denunciada Mariana Jimena Carpio Meneses para unidade prisional do Estado de São Paulo, e o regular prosseguimento do feito em relação aos demais acusados;
- 8) em 12.11.2012 foi deferido o pedido de desmembramento do feito em relação a Simone e Vitor e determinada a intimação do defensor do denunciado Eric Chibuike Obiakonze para apresentar a defesa preliminar;
- 9) em 12.12.2012 foram juntadas cartas precatórias de citação e notificação cumpridas, em relação aos denunciados Mariana, Ibe e o paciente Anthony;
- 10) em 19.12.2012 o denunciado Henry Ibe apresentou defesa preliminar fora do prazo legal e requereu a restituição de prazo;
- 11) em 28.02.2013 o paciente Anthony requereu a restituição do prazo para apresentação da defesa preliminar;
- 12) em 07.03.2013 o paciente Anthony apresentou defesa prévia;
- 13) em 08.03.2013, o denunciado Eric apresentou defesa prévia;
- 14) em 28.04.2013 a Defensoria Pública da União tomou ciência de sua nomeação para a defesa de Mariana

Jimena Carpio Meneses;

15) em 03.05.2013 a Defensoria Pública da União apresentou defesa preliminar da denunciada Mariana Jimena Carpio Meneses;

16) em 17.05.2013 a defesa do denunciado requereu a alteração do nível de sigilo dos autos e a transcrição e tradução das conversas utilizadas ou citadas na denúncia como meio de prova;

17) em 22.05.2013 foi proferida decisão de abertura de vista ao MPF para manifestação acerca das defesas preliminares dos denunciados, bem como sobre o desmembramento do feito também no que se refere ao denunciado Vitor Ozochukwu;

18) em 27.05.2013 os autos foram remetidos ao MPF;

19) em 06.06.2013 o MPF apresentou manifestação e requereu o recebimento da denúncia;

20) em 11.06.2013 foi expedido alvará de soltura em favor de Anthony, por força de decisão liminar proferida por esta Corte;

21) em 19.06.2013 a denúncia foi recebida, bem como foram rejeitadas as questões prejudiciais arguidas pelas defesas e determinada a citação dos réus por carta precatória; sem prejuízo, a fim de conferir celeridade ao feito, foi designada audiência de instrução e julgamento para os dias 21, 22 e 23 de agosto de 2013;

22) em 30.07.2013, à vista das peculiaridades do caso, foi determinado, de forma justificada, o interrogatório da ré Marina pelo sistema de videoconferência;

23) em 21.08.2013 foi colhido o depoimento das testemunhas arroladas em comum pelas partes e, na mesma data, foi realizado o interrogatório da ré Marina;

24) em 22.08.2013 foi realizada audiência de instrução em continuação, com o interrogatório do réu James;

25) as defesas requereram a transcrição e a respectiva tradução das conversas objeto da denúncia, sendo que a defesa do réu Henry contestou a tradução; o pedido foi deferido em parte

26) em 09.09.2013 foi juntado aos autos o laudo de informática;

27) em 17.09.2013 foi proferida decisão acerca da nomeação de tradutor versado nos dialetos tribais Ibo e Ioruba;

28) em 28.09.2013 os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal;

29) em 27.09.2013 o MPF requereu a expedição de mandado de prisão em desfavor do réu Anthony, em face da revogação da medida liminar concedida por esta Corte;

30) em 30.09.2013 foi decretada a prisão preventiva do réu Anthony e expedido mandado de prisão;

31) em 09.10.2013 foi aberta vista ao MPF, que devolveu os autos em 11.10.2013;

32) foram feitos requerimentos pelas partes e por terceiros, bem como praticados atos processuais em 29.01.2014, 10.02.2014, 27.02.2014, 28.02.2014, 19.03.2014, 21.03.2014, 24.03.2014, 03.04.2014, 28.05.2014, 07.07.2014, 15.07.2014 e 30.07.2014.

33) em 12.08.2014 o MPF requereu a decretação da revelia do réu Anthony, com fulcro no artigo 368 do Código Penal;

34) em 13.08.2013 foi proferida decisão acerca do requerimento ministerial, determinando-se, ainda, a apresentação de alegações finais pelo MPF e, sucessivamente, vista à Defensoria Pública para apresentar alegações finais pela assistida Mariana e intimação das defesas constituídas, para o mesmo fim;

35) em 21.08.2014 foram apresentados memoriais pelo MPF;

36) em 02.12.2014 a Defensoria Pública apresentou alegações finais pela assistida Mariana;

37) em 04.12.2014 foi publicada decisão para que os demais réus apresentassem alegações finais (fls. 13/35).

Do quanto relatado se depreende que não houve desídia do Estado-Juiz, que tem sido diligente no andamento do feito, em que se apura a participação da paciente em organização criminosa voltada à prática do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

Ademais, "*encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo*" (Súmula 52, STJ).

Por outro lado, os impetrantes não apresentaram elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.

Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verificando constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.

Note-se, ademais, que não se logrou fazer prova de que a paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita, residência fixa e inexistência de antecedentes criminais.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0012760-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012760-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ORLANDO DANTAS DA SILVA
PACIENTE : EDE GOULARTE AGUIAR reu preso
ADVOGADO : SP287642 ORLANDO DANTAS DA SILVA e outro
CODINOME : EDE GOULART AGUIAR
PACIENTE : MAXWELL GOMES CAMPOS DA SILVA reu preso
: EVERTON SANTOS DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP287642 ORLANDO DANTAS DA SILVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
CO-REU : ANDRE FREIRE FONSECA
: DANILO AGUIAR RAPOUSO
: RICARDO REGINALDO PEREIRA
No. ORIG. : 00003932120154036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Ede Goularte Aguiar, Maxwell Gomes Campos da Silva e Everton Santos de Oliveira, com pedido liminar para concessão de liberdade provisória com ou sem fiança em favor dos pacientes, expedindo-lhes alvará de soltura clausulado (fls. 2/6).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) os pacientes Ede, Maxwell e Everton foram presos em flagrante no dia 28.03.15 pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, e 288, parágrafo único, do Código Penal;
- b) os pacientes são primários, possuem residência fixa e emprego lícitos;
- c) a prisão cautelar, no presente caso, não visa garantir a ordem pública, garantir a conveniência da instrução criminal ou assegurar a aplicação da lei penal;
- d) não se trata de crime grave, não sendo o delito cometido mediante violência ou grave ameaça;
- e) os pacientes não fazem do crime o seu meio de vida;
- f) nenhum argumento justifica a necessidade do encarceramento, considerando-se que os pacientes farão jus, no máximo, a uma condenação em regime aberto (fls. 2/6).

Foram juntados documentos às fls. 7/392.

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Não estão presentes os requisitos autorizadores para a concessão da liminar.

Ab initio, o *habeas corpus* não se encontra satisfatoriamente instruído, uma vez que não foi juntada a cópia integral das decisões proferidas pela autoridade impetrada (cfr. fls. 25/26, 52/53, 76/77, 298 e 344/347).

A impetração afirma que os pacientes Ede, Maxwell e Everton foram presos em 28 de março de 2015 em razão de envolvimento na prática dos delitos de furto qualificado e associação criminosa (fl. 3).

Infere-se dos autos que o crime de furto foi praticado mediante concurso de agentes e com emprego de explosivos, que foram apreendidos alguns fuzis, uma pistola de uso restrito e duas bananas de dinamite e que, quando alguns dos elementos tentaram resistir à prisão, um transeunte restou ferido em face dos disparos de arma de fogo (cfr. Auto de Prisão em Flagrante, fls. 84/108, e Auto de Exibição e Apreensão, fls. 138/150).

Com efeito, trata-se de hipótese de alguma gravidade, pois implicou emprego de métodos violentos para a perpetração do delito.

O fato dos pacientes não terem sido presos juntos com os réus Reginaldo Reginaldo Pereira, Danilo Aguiar Raposo e André Freire Fonseca, no momento em que foram efetuados os disparos contra os policiais, mas, posteriormente, em um imóvel localizado em Ilha Comprida, não afasta os indícios de autoria delitiva e de periculosidade dos pacientes.

Afora isso, a impetração não se encontra satisfatoriamente instruída com elementos concretos e idôneos concernentes à atividade profissional dos pacientes. Consoante se constata da cópia da CTPS juntada aos autos, não consta registro de emprego de Maxwell (fl. 18). A declaração de fl. 42 e a cópia da outra CTPS juntada aos autos não fazem prova que Everton estava registrado no dia em que ocorreu o delito (fls. 42 e 45). O crachá e a carteira de vigilante de Ede não fazem prova de que esse paciente encontra-se efetivamente empregado (fls. 71/72).

A circunstância de Maxwell e Everton serem genitores de menores (fls. 20 e 47/48) não permite, por esse exclusivo motivo, a soltura dos pacientes.

Os pacientes não possuem endereço no distrito da culpa (fls. 19, 46 e 69).

Assim, a comprovação de endereço fixo e de ocupação lícitas e, ainda, a alegação de primariedade dos pacientes, que se fazem neste *writ*, não são suficientes para afastar os fundamentos que justificaram a decretação da custódia cautelar.

Presentes os motivos que autorizaram a decretação da prisão preventiva, incabível inclusive o deferimento de liberdade provisória mediante arbitramento de fiança.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0012735-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012735-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE
ADVOGADO : MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00042805920134036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Maria Lucia de Almeida Leite, para o trancamento da Ação Penal n. 0004280-59.2013.403.6104, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Santos (SP), com a confirmação da medida, quando do julgamento do mérito do *writ*, declarando-se a nulidade absoluta do processo por ter sido a denúncia baseada em provas ilícitas (fl. 8).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a paciente foi denunciada pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 porque omitiu das autoridades fazendárias rendimentos sujeitos à tributação, nos anos-calendário 2006 e 2007;
- b) a denúncia foi recebida em 06.05.13, sendo que, em 07.06.13, a paciente foi citada e, em 06.02.14, foi apresentada resposta à acusação;
- c) foi designada audiência para 16.09.14, à qual a paciente não pode comparecer, tendo apresentado atestado, ao que se seguiu o aditamento da denúncia;
- d) os autos seguiram para a Defensoria Pública da União que se manifestou pela nulidade absoluta do processo, tendo em vista que a denúncia foi baseada em documentos obtidos da quebra de sigilo bancário sem autorização judicial;
- e) a Defensoria sustenta que é ilegal a quebra de sigilo bancário realizada pela Receita Federal, sendo que os

dados obtidos no âmbito de processo administrativo-fiscal mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial, não podem ser utilizados no processo penal;

f) a autoridade impetrada entendeu que não há fundamento para o reconhecimento da ilicitude da quebra de sigilo bancário, decisão que ora se impugna;

g) a quebra de sigilo bancário somente poderá advir de ordem judicial, conforme o disposto no art. 5º, XII, da Constituição da República, sendo certo que o poder fiscalizatório da Administração Pública está subordinado aos direitos e garantias individuais;

h) "é inequívoco que o envio de tais informações obtidas pelo Fisco ao Ministério Público e o oferecimento de denúncia com base em tais informações constitui quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial, o que é efetivamente vedado no ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional" (fl. 5)

i) impõe-se a concessão liminar da ordem para o trancamento da Ação Penal n. 0004280-59.2013.403.6104, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Santos (SP), com a confirmação da medida, quando do julgamento do mérito, declarando-se a nulidade absoluta do processo por ter sido a denúncia baseada em provas ilícitas (fls. 2/8). O impetrante colacionou documentos aos autos (fls. 9/796).

Decido.

Sigilo bancário. Processo administrativo. Quebra. Admissibilidade. 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. A controvérsia cinge-se ao emprego dessa prova para fins de instrução de processo-crime, pois há entendimento tanto no sentido de que para isso seria imprescindível decisão judicial para a quebra do sigilo bancário (STJ, HC n. 243.034, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.08.14, AGRESP n. 201300982789, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.14, RHC n. 201303405552, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 11.02.14), quanto no sentido de que, tendo sido a prova produzida validamente no âmbito administrativo, não há como invalidá-la posteriormente. Filio-me a esse entendimento, dado não se conceber nulidade *a posteriori*: a autoridade fiscal tem o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público para a propositura de ação penal. Não se compreende como, ao assim fazer, acabe por inviabilizar a *persecutio criminis* (STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13; HC n. 48.059, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 12.06.06). Resta confirmada a validade da aplicação imediata da Lei Complementar n. 105/01 em relação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência, pois se trata de norma caráter procedimental (STJ, HC n. 118.849, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 07.08.12).

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. Pleiteia a impetrante a concessão liminar da ordem de *habeas corpus* para o trancamento da Ação Penal n. 0004280-59.2013.403.6104, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Santos (SP), com a confirmação da medida, quando do julgamento do mérito, declarando-se a nulidade absoluta do processo por ter sido a denúncia baseada em provas ilícitas.

Em linhas gerais, sustenta que a denúncia foi formulada com base em provas ilícitas decorrentes de indevida quebra de sigilo bancário diretamente pelo Fisco, sem prévia autorização judicial.

Insurge-se contra a seguinte decisão que não reconheceu a ilicitude dessas provas:

Vistos.

A Defensoria Pública da União arguiu às fls. 99/103vº a nulidade absoluta do feito em razão da inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário pela autoridade fazendária, sem prévia autorização judicial, requerendo o desentranhamento das provas dela decorrente.

Instado, o Ministério Público Federal manifestou-se contrariamente ao pedido, requerendo o prosseguimento do feito.

Feito este breve relato, decido.

Verifico que a quebra do sigilo bancário realizada pela autoridade fiscal ocorreu no âmbito de procedimento administrativo e foi promovida em conformidade com o disposto no artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001. Consoante se depreende dos documentos que instruem a denúncia, a contribuinte MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE, submetida a fiscalização pela Receita Federal do Brasil, foi intimada a comprovar rendimentos decorrentes de movimentação financeira omitidos de sua Declaração de Ajuste Anual dos anos calendários de 2006 e 2007, sujeitos à tributação, e não apresentou documentos capazes de justificá-los.

Assim, não dispondo o Fisco de todas as informações necessárias à continuidade da ação fiscal, não lhe restou alternativa senão buscá-las junto às instituições financeiras envolvidas, o que denota que a quebra do sigilo bancário da acusada deu-se tão somente em razão de sua conduta desidiosa.

Ainda que assim não fosse, é preciso ter em conta que o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, enquanto não for declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado e abstrato, autoriza o Delegado da Receita Federal a requisitar diretamente às instituições financeiras as informações relacionadas às contas de depósito e às aplicações financeiras dos contribuintes, contanto que haja procedimento administrativo-fiscal em curso e tal medida se mostre indispensável à apuração de ilícitos tributários.

Anoto que a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região segue firme em admitir como válidas as provas obtidas a partir da quebra de sigilo bancário promovida em procedimento administrativo fiscal, conforme se afere dos seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - QUEBRA DE SIGILO PELA RECEITA FEDERAL - LEI COMPLEMENTAR 105 - POSSIBILIDADE - ORDEM DENEGADA.

1 - 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.

2 - Importante ressaltar que inexistente qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do artigo 6º, da lei complementar 105 /2001, sendo certo, ademais, que essa Colenda Corte Regional, já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, mesmo para investigar fatos pretéritos à sua vigência.

3 - A legislação em discussão 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 meio de garantir a impunidade pela eventual prática de ilícitos.

4 - Como bem assinalado pelo Ilustre Representante do Órgão Ministerial perante essa Egrégia Corte Regional, 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 Estado, ressaltando, inclusive, a proteção decorrente do dever de sigilo imposto aos próprios servidores da Fazenda Nacional.

5 - A discussão quanto a eventual relação entre a movimentação financeira efetuada pelo paciente e o efetivo acréscimo patrimonial demandariam um exame aprofundado de todo o conjunto probatório, o que se mostra inviável em sede de habeas corpus.

6 - Ordem denegada."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, HC 0019564-52.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 22/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2014)

"PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. DENÚNCIA. REVOGAÇÃO DO RECEBIMENTO. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA.

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. Recurso em sentido estrito provido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, RSE 0004682-90.2011.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2014)

"APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I DA LEI 8.137/90. PRELIMINARES DE NULIDADE AFASTADAS. EXTRATOS BANCÁRIOS. REQUISICÃO PELA AUTORIDADE FISCAL. LEGALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONTINUIDADE DELITIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça atesta 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 nº 105, de 10.01.01. Nulidade afastada.

(...)

16 - Recursos parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ACR 0010213-11.2007.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2014)

Nesse contexto, não há margem para o reconhecimento da ilicitude da quebra de sigilo bancário promovida sem intervenção judicial pela Receita Federal, conforme pretendido pela defesa.

Recebo o aditamento à denúncia ofertado à fl. 96. Designo o dia 12/08/2015, às 14h00min, para o interrogatório da ré. Intime-se a acusada para comparecer à referida audiência.

Dê-se ciência ao MPF e à DPU. (destaques meus, fls. 67/72)

Como se vê, a decisão impugnada veio bem fundamentada nos elementos de informação colhidos do Processo Administrativo-Fiscal n. 15983.000446/2010-21.

A Autoridade Fiscal esclareceu que a paciente movimentou recursos financeiros oriundos de créditos efetuados em suas contas bancárias durante os anos-calendário 2006 e 2007, em valores incompatíveis com os rendimentos por ela declarados, não tendo apresentado documentos capazes de justificar tal movimentação financeira, o que ensejou a requisição dessas informações às instituições financeiras envolvidas diretamente pelo Fisco de modo a possibilitar a continuidade da ação fiscal em curso (fls. 155/158, 229/230 e 366/373).

Relatou que, por intermédio do Termo de Início do Procedimento Fiscal, a paciente foi intimada a apresentar a documentação tendente à verificação do Imposto de Renda relativamente à "Movimentação Financeira Incompatível com Rendimentos Declarados - PF" (fl. 729). Não havendo atendimento, foi lavrado Termo de Reintimação Fiscal em 09.02.09. Quando da apresentação de documentos efetuada em 20.02.09, verificou-se o fornecimento de extratos de conta mantida no Banco Santander S/A apenas, ausentes documentos relativos aos recursos movimentados nas contas mantidas no Banco Safra S/A, no Banco do Estado de São Paulo S/A - Banespa, no Banco ABN AMRO Real S/A e Citibank N.A., detectados por via das informações disponíveis nos sistemas da Receita Federal, sendo então expedidas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF às mencionadas instituições. Cópia da documentação obtida foi entregue à paciente, que não apresentou elementos suficientes à comprovação da origem dos créditos verificados em suas contas bancárias, incompatíveis com os rendimentos por ela declarados durante o período assinalado, o que foi considerado omissão de rendimentos pela fiscalização (fls. 729/734).

Não se evidencia ilicitude na colheita das provas na fase administrativa da qual decorra a nulidade de todo o processado, pois considero válidas as provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário pela Receita Federal, quando houver processo administrativo-fiscal instaurado, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar n. 105, de 10.01.01.

Assinalo que a Lei Complementar n. 105/2001 prevê que, recebidas as informações de ilícito fiscal, as autoridades fazendárias poderão requisitar às instituições financeiras, as informações e os documentos de que necessitar, sem prévia autorização judicial, e desde que haja processo administrativo-fiscal em curso (art. 5º, § 4º e art. 6º), daí decorrendo o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público, não procedendo, portanto, a argumentação da impetrante quanto à impossibilidade de utilização dessas informações colhidas na fase administrativa no processo criminal.

Registro que o crédito controlado no Processo Administrativo-Fiscal n. 15983.000445/2010-21 foi inscrito em Dívida Ativa da União, não constando nenhuma informação sobre o pagamento ou o parcelamento (fls. 118/120).

Consigno que o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não sucede no presente caso.

Assim, nada há a obstar o regular o prosseguimento da Ação Penal n. 0004280-59.2013.403.6104, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Santos (SP).

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, **INDEFIRO** o pleito liminar.

Decreto o sigilo dos autos, à vista dos documentos juntados.

Observe-se, no tocante às intimações à Defensoria Pública da União, o disposto no art. 44, I, da Lei Complementar n. 80/94, anotando-se.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000615-38.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MANOEL JOSE APARECIDO SANTA FE reu preso
ADVOGADO : SP204288 FABIO HENRIQUE XAVIER DOS SANTOS
: SP252281 ROSANGELA ALVES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELANTE : VALDIR MIGLIORINI DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP289825 LUCAS SIMÃO TOBIAS VIEIRA e outro
APELANTE : JESSICA DANIELLE DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP087258 PAULO HENRIQUE SCUTTI
: SP342900 PEDRO HENRIQUE BORIN SCUTTI
APELANTE : REGIANE DE SOUZA HONORIO reu preso
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO e outro
APELANTE : RONALDO LELLIS DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : SP176057 JOÃO MIGUEL NOBRE DE MELO e outro
APELANTE : JULIO CESAR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00006153820144036124 1 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Nos termos da manifestação ministerial de fls. 1.439/1.439vº, intime-se pessoalmente o réu JÚLIO CESAR FERREIRA DA SILVA para que, no prazo de 15(quinze) dias, constitua novo defensor, devendo constar expressamente do respectivo mandado a informação de que, decorrido o prazo assinalado sem qualquer manifestação, sua defesa continuará sendo exercida pelo defensor dativo nomeado às fls. 1.347, Dr. Franz Sérgio Godoi Salomão (OAB/SP n.º 281.403).

Ainda, sem embargo da providência supra:

- 1) Retifique-se a autuação, para que fique anotado que a defesa da apelante JÉSSICA DANIELLE DA SILVA atualmente é exercida pelo Dr. Paulo Henrique Scutti (OAB/SP n.º 87.258) e Dr. Pedro Henrique Borin Scutti (OAB/SP n.º 342.900), defensores constituídos às fls. 1.459, e que, inclusive apresentaram as razões recursais de fls. 1.441/1.458);
- 2) Intime-se a defesa da apelante REGIANE DE SOUZA HONÓRIO para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 1.233, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007089-25.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007089-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUCAS TORRES DA SILVA
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00070892520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Oficie-se à 2.^a Vara Federal de São José dos Campos/SP - 3^a Subseção Judiciária, solicitando que, no prazo de 10(dez) dias, encaminhe nova mídia digital contendo o depoimento das testemunhas e o interrogatório do réu colhidos na audiência ocorrida em 10/09/2014.

O ofício deverá ser instruído com cópias deste despacho, da manifestação do órgão ministerial de fls. 199, bem como do termo de audiência de fls. 124/127.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010676-61.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : VALTER ANTONIO POLONI
ADVOGADO : SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
APELANTE : MANOEL JOSE CEARA
ADVOGADO : SP053329 ANTONIO MANOEL DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ODAIR CESAR GARCIA falecido
No. ORIG. : 00106766120044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pelos réus Valter Antonio Poloni e Manoel José Ceará contra a sentença às fls. 1.875/1.890 e 1.894/1.895.

Foram apresentadas razões de recurso pelo Ministério Público Federal (fls. 1.897/1.900) e pelas defesas dos réus Manoel José Ceará (fls. 1.909/1.913) e Valter Antonio Poloni (fls. 1.924 e 1.941/1.970).

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões aos recursos de Manoel José Ceará e de Valter Antonio Poloni (fls. 1.926/1.930 e 1.975/1.981).

Foi apresentado parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 1.988/1.997).

Sobreveio requerimento da defesa de Manoel José Ceará (fls. 1.999/2.002).

O defensor constituído do réu Valter Antonio Poloni, Dr. Ary Floriano de Athayde Junior, OAB/SP n. 204.243, foi intimado para apresentar razões recursais e contrarrazões ao recurso ministerial (fl. 1.934/1.934v.), tendo decorrido o prazo sem manifestação da defesa (fl. 1.935).

O réu Valter Antonio Poloni foi então intimado pessoalmente para constituir novo defensor, sendo cientificado que, na ausência da providência, ser-lhe-ia nomeado defensor público, tendo manifestado que tinha defensor constituído (fls. 1.936 e 1.986).

Sobrevieram as razões de apelação do réu Valter (fls. 1.941/1.970), mas não foram apresentadas as contrarrazões ao recurso ministerial.

Considerando que o recurso do *Parquet* destina-se à exasperação da pena exclusivamente com relação ao réu Valter Antonio Poloni (fls. 1.897/1.900) e que não foram colacionadas aos autos as contrarrazões recursais da defesa deste réu, foi intimada a Defensoria Pública da União para apresentá-las (fl. 2.004/2.004v.).

A Defensoria Pública da União protestou por nova vista dos autos após a intimação do réu para, querendo, constituir advogado de sua confiança, de modo a evitar eventual alegação de cerceamento de defesa (fl.

2.005/2.005v.).

Foi fixada multa de 10 (dez) salários mínimos ao Advogado Dr. Ary Floriano de Athayde Junior por abandono de causa e determinada nova intimação da Defensoria Pública da União para apresentação de contrarrazões (fls. 2.007/2.008).

Sobrevieram contrarrazões de apelação formuladas pelo defensor Dr. Ary Floriano de Athayde Junior, que requereu a reconsideração da decisão que lhe aplicou multa por abandono de causa, sob os argumentos de que o réu Valter não procedeu à entrega da intimação para ele, a matéria tratada no recurso ministerial foi objeto das razões de apelação do réu Valter e não houve prejuízo à defesa, ou má-fé de sua parte (fls. 2.009/2.013).

Os autos retornaram conclusos (fl. 2.014).

Decido.

Mantenho a decisão de fls. 2.007/2.008 por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Torno-a sem efeito no que tange à determinação de intimação da Defensoria Pública da União para a apresentação de contrarrazões recursais em favor do réu Valter Antonio Poloni.

Dê-se ciência à Defensoria Pública da União.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, em razão da sobrevinda das contrarrazões de fls. 2.009/2.013.

Retornem, após, à conclusão para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004425-64.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.004425-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUIZ CARLOS MARTINELLI
ADVOGADO : SP227659 JÚLIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ANTONIO PICININI
No. ORIG. : 00044256420024036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se a defensora do apelante Luiz Carlos Martinelli para que apresente as razões recursais nos termos do parágrafo 4º do art. 600 do Código de Processo Penal, conforme requerido às fls. 1329/1330.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal.
3. Após, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação à fl. 1387.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36678/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014796-88.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO 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
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004469419994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco Santander (Brasil) S/A objetivando a reforma da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP, nos autos da execução fiscal nº 0000446-94.1999.403.6118, que não conheceu os embargos de declaração, por considerar que opostos contra despacho de mero expediente, não passível de recurso.

Decisão proferida, às fls. 490/492, manteve a decisão agravada, na parte que não conheceu os embargos de declaração, por considerar que opostos contra despacho de mero expediente.

Por outro lado, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar a decadência dos valores objeto da execução fiscal nº 0000446.94.1999.403.6118 relativos ao período de janeiro de 1986 á novembro de 1989, devendo a mesma prosseguir em relação aos demais débitos elencados na CDA nº 31.899.533-6.

O agravante e a agravada interpuseram Agravo Legal (fls. 494/503 e 511/515).

Todavia, verifico que em consulta ao sistema processual da Justiça Federal da 3ª Região, verifiquei que houve prolação de sentença nos autos dos embargos à execução (processo nº 0000447-79.1999.403.6118), distribuídos por dependência ao feito originário (execução fiscal nº 0000446-94.1999.403.6118), cujo dispositivo transcrevo a seguir:

"Ante o exposto, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução opostos por BANCO SANTANDER S/A em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para, em relação à NFLD n. 31.899.533-6, declarar a prescrição dos créditos tributários anteriores ao mês de competência 11/1989 (inclusive) e anular a referida notificação fiscal apenas no que diz respeito à exigência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de licença-prêmio indenizada e auxílio-creche/babá, conforme fundamentação supra. Diante da sucumbência recíproca, restam compensados os honorários, na forma do art. 21, caput, do Código de Processo Civil. Sem custas (art. 7º da Lei 9.289/96). Sentença sujeita a reexame necessário. Traslade-se cópia desta sentença para os autos em apenso, certificando-se. Publique-se. Registre-se. Intime-se. feito originário (processo nº 00050879820134036130) julgando procedente o pedido formulado na inicial, concedendo a segurança, nos termos do artigo 269, I do CPC".

Pelo exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda do objeto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031237-67.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031237-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : PLAN APPLY COMUNICACAO PUBLICITARIA LTDA
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PLAN APPLY COMUNICACAO PUBLICITARIA LTDA e outros
INTERESSADO(A) : MILTON FREDIANI DE FARIA CORREA
: NEWTON CARLOS DE FARIA CORREA
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em embargos à execução fiscal ajuizados por PLAN APPLY COMUNICAÇÃO PUBLICITÁRIA LTDA.

A r. sentença de fls. 85/95 julgou improcedentes os embargos e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em razões recursais de fls. 99/126, pugna o requerido pela reforma da sentença, com a procedência integral dos embargos e inversão do ônus de sucumbência.

Contrarrazões às fls. 133/144.

Às fls. 148/151, constam informações encaminhadas pelo juízo da 12ª Vara de Execuções Fiscais, no sentido de que o embargante efetuou o pagamento do débito fiscal impugnado.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Seguindo a linha de classificação do mestre José Carlos Barbosa Moreira, os pressupostos recursais podem ser divididos em intrínsecos e extrínsecos. Dos primeiros destacam-se o cabimento, o interesse recursal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, ao passo que do segundo sobressaem o preparo, a tempestividade e regularidade formal.

No caso em apreço, verifico a ausência de um dos pressupostos, o que torna inviável o conhecimento do presente recurso, vejamos:

Após a prolação da sentença, o embargante interpôs recurso de apelação objetivando a reforma do r. *decisum* por entender indevida a cobrança do crédito tributário pleiteado pela União Federal.

No entanto, a documentação de fls. 148/151 revela que ele conclui o pagamento integral do parcelamento do débito objeto da execução fiscal e pleiteou nos autos da execução a sua extinção.

Logo, há que se reconhecida a preclusão a respeito da matéria decidida, pois o apelante praticou ato incompatível com a vontade de recorrer ao pagar o débito impugnado nos presentes embargos.

Vislumbra-se, portanto, a ocorrência da preclusão lógica, impeditiva do conhecimento do recurso. A esse respeito, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero esclarecem, *in verbis*:

"A parte, que aceitar expressamente ou tacitamente a decisão judicial, dela não poderá recorrer. A aceitação da decisão configura fato impeditivo do direito de recorrer. Aceitando a parte a decisão judicial, vê logicamente preclusa a faculdade de recorrer, haja vista a proibição do venire contra factum proprium no processo".

(in Código de processo civil comentado artigo por artigo, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 519).
Neste sentido, confira-se o seguinte aresto do C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PROCEDIMENTO MÉDICO. ESTADO DE RONDÔNIA. RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DE SAÚDE. PRÁTICA DE ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Configura-se a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer a manifestação do ente estatal exarada em contrarrazões, a qual expressamente reconheceu a legitimidade do Secretário de Saúde para figurar no polo passivo da ação mandamental. Aplica-se, na espécie, o disposto no art. 503 do CPC, que impossibilita o trânsito da irresignação recursal.

2. A título de obiter dictum, saliente-se que a jurisprudência do STJ já reconheceu a legitimidade do Secretário de Saúde como autoridade coatora em mandados de segurança impetrados contra o Estado de Rondônia, objetivando o fornecimento de medicamentos ou a realização de procedimentos médicos.

3. Agravo regimental não conhecido".

(2ª Turma, AgRg no RMS/RO 2012/0273126-0, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.06.2013, DJe 13.06.2013).

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intime-se.

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

São Paulo, 30 de abril de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-93.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GINALDO SOARES DE LIRA e outro
: ROSANA DE SOUZA LIRA
ADVOGADO : SP116515 ANA MARIA PARISI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00022429320034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação cautelar, interposta por Ginaldo Soares de Lira e Rosana de Souza Lira, com o objetivo de reformar a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos da Exordial (fls. 349/371).

A r. sentença de fls. 341/346 julgou improcedentes os pedidos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, sem condenação em custas processuais e verbas de sucumbência em face da aplicação do benefício da gratuidade de justiça.

Trasladado a estes autos cópia da decisão proferida no julgamento das apelações cíveis interpostas pelas partes na ação principal (processo nº 0003391-27.2003.4.03.6114/SP).

É o breve relatório.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que, em 23 de março de 2015, fora proferida decisão que não conheceu a apelação interposta pela parte autora e deu provimento ao recurso da CEF nos autos da ação principal (processo nº 0003391-27.2003.4.03.6114/SP).

Com efeito, analisada a ação principal com exame do mérito, a presente medida cautelar incidental perdeu o seu objeto, a qual visava fixação, liminar, da prestação no importe mensal de R\$ 247,75, exclusão dos nomes dos autores de órgãos de proteção ao crédito, bem como impedir qualquer execução promovida pela parte ré até o julgamento definitivo da demanda ordinária.

Esta Corte tem compartilhado deste entendimento, conforme se constata da seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. Julgada ação principal, da qual a medida cautelar é dependente, resta prejudicada a sua apreciação, vez que pretendia atribuir efeito suspensivo à apelação naqueles autos interposta".

(TRF-3ª Região, Medida cautelar nº 1446, processo nº 19990300043395, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, 3ª Turma, v.u, j. 17.12.2001, DJ 06.11.2002, p. 163).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça ratificou esse entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MEDIDA CAUTELAR - SERVIDOR PÚBLICO - DEMISSÃO - ABANDONO DO CARGO - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - PERDA DE OBJETO - PREJUDICIALIDADE - EXTINÇÃO.

Julgado o Recurso Especial, perde o objeto a medida cautelar interposta, exclusivamente, para conceder-lhe efeito suspensivo. Por encontrar-se prejudicada, extingue-se a ação. Precedentes (MC nºs 695/SP, 934/SP e 1.174/SP). Medida cautelar prejudicada, por perda de objeto, julgando-a extinta, sem apreciação do mérito, nos termos dos arts. 808, III c/c 267, IV, ambos do Código de Processo Civil".

(STJ, Medida cautelar nº 5889, processo nº 200201696122, Relator Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, j. 18.03.2003, DJ 22.04.2003, p. 237).

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015441-59.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015441-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PAULA JORGE ROMAO DIAS
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
: MS016876 ALAN SAMPAIO
REPRESENTANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO
: PAULO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro

: MS016876 ALAN SAMPAIO

DESPACHO

Fls. 298 e 313. Trata-se de requerimento de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, assinado pela autora-apelante e pelo advogado Alan Sampaio (OAB/MS 16.876).

Compulsando os autos, verifico que não consta procuração outorgada ao advogado Alan Sampaio (OAB/MS 16.876).

Desse modo, intime-se advogado Alan Sampaio (OAB/MS 16.876), subscritor da petição de fls. 298 e 313, para que regularize a representação processual da apelante, juntando o respectivo instrumento de procuração.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, tornem os autos conclusos para deliberação.

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009364-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009364-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SIMAO MIGDAL
ADVOGADO : SP278909 CLARISSE TZIRULNIK EDELSTEIN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013842120144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIMÃO MIGDAL contra decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do CHEFE DE SERVIÇOS DE PESSOAL INATIVO DO MINISTÉRIO DA SAÚDE - NÚCLEO ESTADUAL DA SAÚDE EM SÃO PAULO, objetivando o restabelecimento do valor integral dos proventos decorrentes de pensão por morte, recebidos pelo agravante, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, o agravante pretende a manutenção da integralidade do seu benefício de pensão por morte. Requer ainda a fixação de multa diária, em valor a ser arbitrado por este Tribunal, como garantia do cumprimento da obrigação.

Sustenta, em síntese, que o valor do seu benefício foi reduzido de R\$ 7.003,36 para R\$ 4.627,99, sem o devido respeito ao contraditório e a ampla defesa.

Decisão de fls. 168/170 de provimento ao agravo com base na forma do art. 557, §1.º-A, do Código de Processo Civil, o que motivou, por parte da União, a interposição do agravo legal de fls. 172/175-v.º, ainda pendente de julgamento.

É o breve relatório.

Depreende-se do documento de fls. 293 e v.º - trasladado aos autos pelo juízo agravado - que foi proferida sentença nos autos principais, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em virtude da morte do agravante.

Em sendo assim, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, DOU POR PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-71.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002550-7/SP

APELANTE : BRAZ APARECIDO GILIOLI e outros
: FABIO VALENTIM DE JESUS
: ANA SALETE CORAZZA PANIGALI
: ADRIANA SOLANGE DE ALMEIDA PRADO
: JOAO CARLOS AVILA
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00025507120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-27.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001512-8/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS MOREIRA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00015122720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-97.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001727-4/SP

APELANTE : CARLOS ALEXANDRE DE CARVALHO
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017279720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e

Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-61.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001749-6/SP

APELANTE : DONIZETI APARECIDO GOMES DE MORAIS
ADVOGADO : SP331636 VANDERLEI CARDOSO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00017496120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001722-75.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001722-5/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017227520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .
Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002447-64.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002447-3/SP

APELANTE : ROSANGELA MARIA RODRIGUES DA SILVA MOSCATO e outros
: SANDRA LUIZA DE SOUSA
: FATIMA APARECIDA SPARAPAN GOMES GARCIA
: SONIA MARIA SEBASTIAO LEITE
: MARIA APARECIDA PASTRI CORREA
ADVOGADO : SP321937 JESSIKA CRISTINA MOSCATO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00024476420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho

judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002236-28.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002236-1/SP

APELANTE : MANOEL ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022362820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos

tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002920-50.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002920-3/SP

APELANTE : MARCOS LUIS NAVEGANTE
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00029205020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001742-66.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001742-0/SP

APELANTE : PAULO SERGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017426620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada

pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003670-70.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003670-7/SP

APELANTE : NILTON RODRIGUES GOMES
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00036707020134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002798-37.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002798-0/SP

APELANTE : BENEDITO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP307742 LUCIANO JOSÉ NOGUEIRA MAZZEI PRADO DE ALMEIDA
: PACHECO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00027983720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações

individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002598-30.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002598-2/SP

APELANTE : PAULO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP218817 RODRIGO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00025983020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-88.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002620-2/SP

APELANTE : DEVAIR JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00026208820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção

monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000559-44.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000559-4/SP

APELANTE : JOAO LUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : SP131551 MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00005594420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000499-71.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000499-1/SP

APELANTE : VANDERLEI DOMINGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP239067 GIL MAX e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00004997120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002955-77.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002955-9/SP

APELANTE : CESAR FRANCO DE LIMA
ADVOGADO : SP288137 ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOSA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00029557720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-29.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002223-3/SP

APELANTE : JOSE MILTON DE LIMA
ADVOGADO : SP332915 VERONICA CERBASI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro

No. ORIG. : 00022232920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000875-78.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000875-7/SP

APELANTE : SERGIO PAROLIN ESTEVES
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00008757820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000223-98.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000223-4/SP

APELANTE : EDUALDO RIBEIRO PINATI
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIBENI e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00002239820144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001894-17.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001894-1/SP

APELANTE : ORISVALDO SIMOES

ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00018941720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001991-17.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001991-0/SP

APELANTE : RENATO JACOB PEDROSO e outros
: NILZETE MARTINS BORGES
: VILMA BISPO DE CARVALHO
: JAIR ALVES
: ROGERIO APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00019911720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

2014.61.11.000624-0/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS DE MELO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006243920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002081-25.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002081-9/SP

APELANTE : LUZIA SANTANA RAMOS
ADVOGADO : SP194309 ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00020812520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ.**

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-78.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000602-1/SP

APELANTE : SIMONE APARECIDA DE OLIVEIRA PANSANI
ADVOGADO : SP138810 MARTA SUELY MARTINS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00006027820144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Sobre o tema, o STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos seguintes termos:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento .

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, I, do RI/TRF-3ª Região, determino o **sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ**.

Intimem-se. Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011368-66.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : REGINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00113686620094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 890, que reconsiderou a decisão de fls. 846/847 para negar provimento aos embargos de declaração da impetrante, mantendo integralmente a decisão de fls. 795/802, e julgou prejudicados os embargos da União.

Sustenta a parte embargante a decisão embargada ocorreu em contradição, pois aparentemente a I. Relatora passou a adotar a tese da prescrição quinquenal, porém manteve integralmente a decisão em que aplicou a "tese do cinco mais cinco". Assim, os embargos declaratórios da União foram julgados prejudicados, quando, em verdade, deveriam ter sido acolhidos. Requer a inclusão expressa da aplicação da prescrição quinquenal no dispositivo, para sanar esta contradição e omissão.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ante o tumulto que se instaurou, faz-se pertinente detalhar brevemente o histórico do processo.

A decisão monocrática de fls. 795/802, que julgou as apelações interpostas, considerou, no que tange à prescrição, que a Lei Complementar nº 118/2005 passou a vigorar a partir de 11/05/2005 e tendo sido o presente Mandado de Segurança impetrado em 28/10/2009, os valores recolhidos indevidamente a serem compensados nos termos da decisão não foram atingidos pela prescrição, uma vez que aos valores recolhidos de 10/2009 a 06/2005 aplica-se a "tese do cinco mais cinco" e às contribuições recolhidas posteriormente à 07/2005 aplica-se a regra contida no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prescrição quinquenal).

Contra esta decisão o contribuinte opôs embargos de declaração (fls. 807/815) e a União agravo legal (fls. 820/844).

Sobreveio decisão às fls. 846/847, dando parcial provimento aos embargos de declaração do contribuinte, para sanar erro material e esclarecer que em relação aos valores recolhidos de 10/1999 a 06/2005, aplica-se a "tese do cinco mais cinco" e as contribuições recolhidas posteriormente à 07/2005, aplica-se a regra contida no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Contra esta decisão a União opôs embargos de declaração (fls. 850/871) e o contribuinte sobre eles se manifestou (fls. 875/887).

Às fls. 890, sobreveio nova decisão, que reconsiderou a decisão de fls. 846/847 para negar provimento aos embargos de declaração da impetrante (fls. 807/8190, mantendo integralmente a decisão de fls. 795/802, e julgou prejudicados os embargos da União (fls. 850/871). Essa decisão, na fundamentação, considerou o início da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 em 09/06/2005 e os valores recolhidos indevidamente até 27/10/2009 atingidos pela prescrição quinquenal.

Contra essa decisão o contribuinte e a União opuseram embargos de declaração (fls. 893/896 e 897/935, respectivamente).

Às fls. 890/948, foi negado provimento ao agravo legal da União, por unanimidade, pela E. Turma.

Às fls. 952/955, sobreveio decisão, que acolheu os embargos de declaração (contra a decisão de fls. 890) do contribuinte, para reconhecer a prescrição dos valores recolhidos indevidamente até 27/10/2004 (inclusive).

Passo ao julgamento.

O objeto dos embargos de declaração da União (fls. 897/935) já foi analisado na decisão de fls. 952/955, que reconheceu expressamente a prescrição dos valores recolhidos antes de 27/10/2004, em razão da aplicação da prescrição quinquenal, de modo que restam prejudicados os embargos ora em análise.

A fim de evitar dúvidas posteriormente, esclareço:

No que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (considera-se o início da sua vigência em 09 de junho de 2005, isto é, 120 dias após sua publicação), aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

No caso, o mandado de segurança foi impetrado em 28/10/2009, após o marco de 09 de junho de 2005, logo, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos da Lei Complementar 118/2005. Assim, os valores recolhidos indevidamente entre o período de 27/10/1999 e 27/10/2004 estão atingidos pela prescrição quinquenal, posto que anteriores à mais de cinco anos do ajuizamento do *mandamus*, e não estão prescritos os valores pagos após 27/10/2004. Portanto, o direito à compensação reconhecido refere-se somente aos valores indevidamente recolhidos após 27/10/2004 (inclusive).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO aos embargos de declaração.**

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13662/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001916-68.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001916-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019166820094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA ONDE O HOSPITAL ALEMÃO OSWALDO CRUZ BUSCA IMUNIDADE EM FACE DE TRIBUTAÇÃO ADUANEIRA - ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPLETA AUSÊNCIA DE QUALQUER PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (NECESSÁRIA EM SE TRATANDO DE MANDAMUS) DE QUE A ENTIDADE ATUA COMO COADJUVANTE DO PODER PÚBLICO NA BUSCA DE INTERESSES SOCIAIS OU COLETIVOS. INDIGÊNCIA PROBATÓRIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Agravo retido prejudicado, porquanto a decisão de concessão da liminar, objeto de inconformismo da recorrente, foi substituída por sentença, não mais subsistindo interesse recursal.
2. A Constituição Federal de 1988 assegura em seu art. 150, VI, "c", a imunidade tributária às instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos, incidente sobre o patrimônio, a renda e os serviços vinculados à sua finalidade essencial, ou dela decorrentes.
3. Embora aparentemente o impetrante atenda aos requisitos meramente formais para o reconhecimento da imunidade, falta a comprovação mais significativa: de que se trata de efetiva coadjuvante do Poder Público na prestação de ações de saúde, ou seja, de que atende com suficiência pessoas necessitadas e/ou carentes.
4. Não basta a apresentação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas) ou outras declarações do Poder Executivo (Súmula 352/STJ) e, menos ainda, que o próprio impetrante se autoproclame "entidade beneficente". É preciso que a entidade prove -- ela, e não o Poder Público, pois se a entidade é que exige o favor constitucional da imunidade, o encargo de provar que dele é merecedora cabe-lhe com exclusividade, não sendo incumbência do Fisco fazer a prova em contrário do alegado pela impetrante (STJ, REsp 825.496/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 04/12/2008) -- que aqueles objetivos, que deveriam coincidir com as regras da Constituição Federal (art. 150, VI, c) e do CTN (art. 14), restam completamente atendidos.
5. Noutro dizer: neste *writ* há ausência de prova de que as mercadorias trazidas do exterior destinam-se ao tratamento de pessoas pobres, bem como de que a entidade é coadjuvante do Poder Público em ações sociais voltadas para pessoas carentes. E em sede de mandado de segurança, toda a prova deve ser pré-constituída e documental, já que o autor confronta-se com o Poder Público que tem a seu favor a presunção *iuris tantum* de legitimidade de seus atos e alegações.
6. Na compreensão do STJ, o revolvimento da situação da entidade para se avaliar se ela merece ou não o status de imune, não pode se dar em sede de mandado de segurança.
7. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e, por maioria, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do voto do Des. Fed. Johonsom Di Salvo, vencido o Relator que lhes negava provimento.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 13636/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016023-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.016023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDRELINO BATISTA MASTROCOLA e outros
: JAIME JUVENAL FERREIRA DA COSTA
: YVETTE MARIA JUNQUEIRA DIAS
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO E APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 170-A, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, INTRODUZIDO PELA LEI COMPLEMENTAR N. 104, DE 10 DE JANEIRO DE 2001. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE PARA SUPRIR OMISSÃO, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que foi adotada jurisprudência do STJ, que embora seja diferente daquela atualmente assentada pelo plenário do STF, a aplicação desta última em nada favoreceria aos interesses da União Federal, ora embargante.
2. Ocorrência de omissão em relação à aplicação do disposto no art. 170-A do Código Tributário Nacional, pois o acórdão recorrido não tratou da sua aplicação.
3. Sucede que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual o dispositivo legal deve ser aplicado às ações ajuizadas após o advento da Lei Complementar nº 104/2001, inclusive às hipóteses de inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido e, no caso vertente, como a ação foi ajuizada em **13/04/99**, inaplicável, na espécie, a limitação imposta pelo artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
4. Embargos de declaração acolhidos tão somente para suprir omissão, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041053-14.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.008516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EQUIFABRIL EQUIPADORA FABRIL S/A
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.41053-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - ARTIGO 39, § 4º, DA LEI 9.250/95 - RESP 1.112.524/SP.

1. Embora o paradigma eleito pela Vice-Presidência (**REsp 1.112.524/DF**) não seja o mais adequado para ensejar o juízo de retratação (seu objetivo era dirimir a controvérsia a respeito da possibilidade ou não de inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de correção monetária, quando não expressamente postulados pelo autor na fase de conhecimento) ou seja, a princípio, seu objetivo não era firmar entendimento sobre o emprego da Taxa SELIC, na realidade não pode ser descurado para esse fim.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, nas hipóteses de restituição e compensação de débitos tributários, consoante jurisprudência pacífica da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 1.112.524/DF** - representativo de controvérsia).

3. Juízo de retratação positivo. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006587-18.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006587-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR(A) : HSBC FUNDO DE PENSÃO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REU(RE) : OS MESMOS

REQUERENTE : MULTIPENSIONS BRADESCO FUNDO MULTIPATROCINADO DE
PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : MANOEL VERAS NASCIMENTO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão embargado posicionou-se de forma clara, adequada e suficiente acerca da matéria posta em sede recursal, não havendo qualquer omissão, contradição ou obscuridade que justifique a integração do julgado.
4. O julgado embargado apresentou motivação coerente para justificar o indeferimento da assistência litisconsorcial, socorrendo-se do que está disposto na Lei do Mandado de Segurança e da abalizada jurisprudência da Suprema Corte.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidiend a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010584-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010584-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
: SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LC 118/05 - RESP 1.269.570/MG.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme o previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. Nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, ajuizada a Ação de Repetição de Indébito antes da LC 118/05, deve-se aplicar a tese dos cinco mais cinco anos na verificação da prescrição, conforme REsp 1.269.570-MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012 (representativo de controvérsia) e RE 566.621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 11.10.2011 (julgado sob o regime de repercussão geral).
3. Juízo de retratação exercido. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, no exercício do **juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005001-20.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.005001-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FUNDAÇÃO PADRE ANCHIETA CENTRO PAULISTA DE RADIO E TV EDUCATIVAS
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00050012020034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAÇÃO PADRE ANCHIETA - CENTRO PAULISTA DE RÁDIO E TV EDUCATIVAS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ARTIGO 150, VI, "A", § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS MAJORADOS.

1. O artigo 150, VI, "a", § 2º, da Consituição Federal assegura a imunidade tributária por extensão, ao patrimônio, rendas e *serviços* vinculados às *finalidades essenciais* ou delas decorrentes das fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público.
2. A embargante, fundação instituída pelo Poder Público Estadual, por força da Lei Estadual nº 9.849, de 26 de setembro de 1967, é pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, que tem por finalidade a **promoção de atividades educativas e culturais por meio de rádio e televisão**, conforme prevê seu Estatuto Social.
3. Tratando-se de importação de bens essenciais as atividades da fundação, a qual tem por finalidade propiciar o acesso à educação e cultura, é de se afastar a exigibilidade do tributo.
4. No cenário da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal localiza-se o entendimento de todos os impostos, direta ou indiretamente, incidem sobre patrimônio; dessa forma, para fins da aplicação da imunidade recíproca, não pode ter relevância a classificação dos impostos sobre renda, patrimônio e serviços, mas todo e qualquer imposto que, na compreensão da Suprema Corte, repercutirá até de modo reflexo, no **patrimônio** - e por

consequência também nas **finalidades** - do ente federativo.

5. Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deve ser atualizado a partir da interposição dos embargos, em conformidade com a Resolução nº 267/2013.

6. Apelação da embargante provido e apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-74.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.001349-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE PANORAMA
ADVOGADO : SP131994 GILBERTO VENANCIO ALVES e outro
: SP170758 MARCELO TADEU DO NASCIMENTO
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP139512 ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
No. ORIG. : 00013497420044036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÕES CONTRA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. DEGRADAÇÃO DAS ENCOSTAS DO RESERVATÓRIO DA UHE SÉRGIO MOTTA NO PERÍMETRO URBANO DO MUNICÍPIO DE PANORAMA/SP. REALIZAÇÃO DE DUAS PERÍCIAS TÉCNICAS. DEGRADAÇÃO AMBIENTAL CONSTATADA, EM ELEVADA EXTENSÃO. OMISSÃO DA CESP CONFIGURADA. A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE DETÉM *STATUS* CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA: TEORIA DO RISCO INTEGRAL. SENTENÇA MANTIDA. RECUPERAÇÃO DAS ENCOSTAS DO PERÍMETRO URBANO DE PANORAMA/SP. PRETENDIDA REVERSÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO AO MUNICÍPIO AFASTADA. QUANTIFICAÇÃO DA INDENIZAÇÃO ADEQUADA À SINGULARIDADE DO CASO À LUZ DAS PROVAS RECOLHIDAS. RECURSO DO AUTOR NÃO CONHECIDO NA PARTE EM QUE REPRESENTA INOVAÇÃO RECURSAL, E DESPROVIDO NO MAIS. APELO DA RÉ CESP PROVIDO SOMENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. Ação civil pública ajuizada no ano de 2004, objetivando a responsabilização por dano ambiental nas encostas marginais do reservatório da Usina Hidrelétrica Engenheiro Sérgio Motta - ou Usina Hidrelétrica Porto Primavera - no Rio Paraná, administrada pela Companhia Energética de São Paulo (CESP), especificamente no perímetro urbano de Panorama/SP.

2. Prova técnica (duas perícias: uma no ano de 2005, feita pela Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, e outra em 2010, pelo IBAMA) demonstrando de modo inarredável a ampla degradação ambiental,

decorrente da construção do reservatório da hidrelétrica que provocou: o encobrimento de áreas anteriormente secas; a desestabilização das encostas onde o solo e as rochas são pouco coesivos; o aumento do nível do lençol freático existente no entorno; o solapamento das margens, causado pelo embate das águas (ondas) nos taludes. Prova pericial reveladora de que as águas pluviais sem o correto direcionamento ocasionaram ravinamentos e voçorocas na região; relatório do IBAMA especificando as áreas de encosta comprometidas pela formação do lago e as ações necessárias a tentar contornar o problema.

3. Omissão da CESP configurada. A documentação colacionada aos autos não deixa dúvida de as ações da CESP, ao longo de muitos anos, foram insuficientes para evitar graves danos ambientais; material fotográfico anexado aos autos que facilmente evidencia o estrago nas encostas marginais do reservatório da Usina Hidrelétrica Engenheiro Sérgio Motta, administrada pela empresa ré.

4. A proteção ao meio ambiente detém *status* constitucional, em face do disposto no artigo 225 da Constituição Federal, que recepcionou a legislação ambiental ordinária existente, destacando-se a Lei nº 6.938/1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente.

5. O agente causador do dano ambiental deve reparar ou indenizar os prejuízos sucedidos *independentemente de culpa*, conforme consignado nos artigos 4º, VII, c/c 14, §1º, da Lei nº 6.938/81. Para tanto, aplica-se a Teoria do Risco Integral, lastreada na responsabilidade objetiva e que não admite a invocação de qualquer excludente, bastando para fazer surdir o dever de indenizar ou reparar, a comprovação de ação ou omissão do agente, a ocorrência do dano e o nexo causal, sendo dispensável indagar a respeito da licitude da atividade originariamente desenvolvida.

6. Mantida a sentença em desfavor da CESP, que deferiu a liminar, determinando a proteção das encostas no perímetro urbano do município de Panorama/SP e condenou a empresa na obrigação de fazer (construção de gabião e proteção das encostas no perímetro urbano do município de Panorama/SP) e de indenizar os prejuízos já causados, no montante de R\$ 1.000.000,00.

7. Montante da indenização adequadamente eleito na espécie: há que se atentar para a extensão do dano ambiental, que é grande, inclusive desvelado pelo acervo fotográfico que se encontra nos autos e pelas considerações postas na perícia e na vistoria de local. A sentença adéqua-se ao entendimento de que o dever de indenizar não pode ser banalizado a ponto de se tornar mais uma previsão no cálculo dos custos da operação empresarial, pois o agente do dano precisa ser dissuadido de reincidir em eventos da mesma índole e nada mais convincente, para isso, do que a repercussão patrimonial da conduta lesiva em desfavor de quem a comete. Precedentes desta Sexta Turma: SEXTA TURMA, AC 0202534-81.1990.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 05/12/2014; AC 0002051-49.2001.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/05/2014, 16/05/2014; AC 0201612-64.1995.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 17/11/2011, 24/11/2011; APELREEX 0200640-26.1997.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 10/11/2011.

8. O pleito do MUNICÍPIO DE PANORAMA/SP, pela condenação da CESP à proteção da encosta na totalidade dos pontos indicados pela perícia, que inclui outras áreas do reservatório, é despropositado pois *escapa dos limites* em que a lide foi proposta, nos termos do artigo 128 do Código de Processo Civil; trata-se de *inovação* posta em sede recursal e por isso sequer merece conhecimento (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0712582-55.1998.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015 -- AC 0020482-85.1997.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015 -- AC 0034628-54.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015).

9. Improcede o pedido do autor de reversão da indenização aos cofres municipais. A sentença corretamente favoreceu o Fundo de Recuperação dos Bens Lesados, nos termos da Lei nº 7.347/85 (art. 13) c/c Decreto nº 92.302/96, por se tratar de dano ao meio ambiente, de natureza *difusa*, suportado por toda a coletividade. Nesse sentido: TJ-MS, APL: 08275350420138120001 MS 0827535-04.2013.8.12.0001, Relator: Des. Sideni Soncini Pimentel, Data de Julgamento: 20/03/2014, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 27/03/2014

10. Honorários advocatícios cancelados (simetria entre as partes, à luz do art. 18 da Lei nº 7.347/85).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conhecer e dar parcial provimento à apelação da CESP, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe negava provimento e, por unanimidade, conhecer em parte do apelo do MUNICÍPIO DE PANORAMA/SP, para na parte conhecida negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071877-05.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.071877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AXXON CONFECÇOES LTDA e outros
: EDMUNDO DANIEL
: MARIA INES GASQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 98.15.03315-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO DE DOCUMENTOS SIGILOSOS EM APARTADO (PASTA PRÓPRIA) - DESNECESSIDADE - ACÓRDÃO RECONSIDERADO PARA SE AMOLDAR AO *REsp 1.349.363*.

1. A controvérsia noticiada reside em determinar se a documentação que contem dados sigilosos deve ser arquivada em 'pasta própria' na Secretaria da Vara ou juntada aos autos da execução fiscal com decretação de segredo de justiça.
2. Matéria decidida em sede de Recurso Repetitivo REsp nº 1.349.363/SP, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 22/05/2013: "*...As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado...*"
3. No caso, o v. acórdão de fl. 240 negou provimento ao agravo de instrumento, restando mantida a determinação de arquivamento das informações sigilosas em 'pasta própria'.
4. **Exercido juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão e **dar provimento ao agravo de instrumento**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fl. 240, para dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007434-66.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : S MAGALHAES S/A DESPACHOS SERVICOS MARITIMOS E ARMAZENS
GERAIS
ADVOGADO : SP154616 FREDERICO AUGUSTO DUARTE OLIVEIRA CANDIDO
: SP156172 MARCOS FLAVIO FARIA
: SP013614 RUBENS MIRANDA DE CARVALHO
: SP120627 ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO
: SP165135 LEONARDO GRUBMAN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA, EM PARTE, POR APRESENTAR RAZÕES DISSOCIADAS. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO AJUIZADA POR DESPACHANTE ADUANEIRO, EM NOME PRÓPRIO, VISANDO RECUPERAR VALORES PAGOS EM DUPLICIDADE NO DESPACHO ADUANEIRO DE MERCADORIA IMPORTADA PELO MANDANTE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA ENTRE O DESPACHANTE ADUANEIRO E O FISCO. ART. 6º DO CPC. ILEGITIMIDADE ATIVA QUE SE RECONHECE. APELO IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Apelação não conhecida na parte que trata da inexistência de inépcia da inicial, por contemplar razões dissociadas do quanto decidido na r. sentença recorrida.
2. O despachante aduaneiro não tem legitimidade para, em nome próprio, pleitear em juízo restituição de valor de tributo supostamente recolhido em duplicidade no despacho aduaneiro de mercadoria importada, por ser mero procurador do importador, não possuindo relação jurídico-tributária com o Fisco.
3. Apelação improvida, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-13.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.000845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios

elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada ao seu recurso.

3. Restou claro da fundamentação do acórdão embargado que apenas os depósitos de tributos realizados nos termos da Lei nº 9.703/98, mediante Guia DARF e com indicação do código de operação 635, é que geram direito à correção monetária pela Taxa SELIC.

4. O acórdão também assentou que a realização do depósito é de responsabilidade exclusiva do contribuinte, nos termos do art. 11 da Lei nº 9.289/96, não podendo ser imputada à CEF a responsabilidade por utilização de guia imprópria.

5. Portanto, o acórdão adotou a fundamentação necessária e suficiente para a rejeição do pedido, sendo certa a desnecessidade de manifestação expressa do julgador sobre cada um dos argumentos que a parte gostaria que se pronunciasse, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde.

6. Eventual contradição entre o acórdão proferido por esta Turma e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caracterizaria contradição externa, impassível de correção pela via dos embargos de declaração.

7. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

8. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-84.2006.4.03.6006/MS

2006.60.06.000686-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE MOACIR GASPARELI
ADVOGADO : MS005940 LEONARDO PEREIRA DA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DE AÇÃO CAUTELAR INOMINADA EM DESFAVOR DO IBAMA, OBJETIVANDO A SUSPENSÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO E DE TERMO DE EMBARGO/INTERDIÇÃO DE EDIFICAÇÃO EM APP. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS NÃO AFASTADA. RANCHO DE LAZER ÀS MARGENS DO RIO PARANÁ EM SITUAÇÃO MANIFESTAMENTE ILEGAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelação contra a sentença de improcedência da ação cautelar inominada ajuizada em desfavor do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), objetivando a suspensão do auto de infração nº 433807-D e do termo de embargo/interdição nº 342257-C do rancho de lazer pertencente ao apelante,

edificado em área de preservação permanente (APP) - a menos de 500 metros da margem direita do Rio Paraná, no trecho conhecido como Porto Caiuá, em Naviraí/MS.

2. Não conhecido o agravo retido interposto, por falta de requerimento expresso na apelação, conforme disposto no artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

3. Conexão com o processo nº 2006.60.06.000658-5 não configurada. Embora os fundamentos jurídicos - em tese - sejam semelhantes, os feitos tratam de partes e de fatos distintos, sem risco de situação conflitante.

4. O auto de infração e o termo de embargo/interdição lavrados pelo IBAMA possuem presunção de legitimidade e veracidade, não afastadas nessa sede de tutela cautelar. O rancho de lazer do apelante foi indubitavelmente edificado em APP, definida no artigo 3º, II, da Lei nº 12.651/2012, que compila o atual Código Florestal, como *...área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humana...*

5. A jurisprudência do STJ já sedimentou o entendimento 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...* (AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013).

6. O cargo de analista ambiental possui atribuição fiscalizatória, nos termos do artigo 4º da Lei nº 10.410/2002, que dispõe sobre a carreira de Especialista em Meio Ambiente.

7. Quaisquer questionamentos relativos à multa aplicada deverão ser amplamente debatidos em eventual ação de cobrança.

8. A leniência das autoridades locais que permitiram a instalação de ranchos de lazer às margens do rio não se presta para convalidar uma situação de degradação ambiental, sendo insubsistente a alegação de que o Poder Público nunca se manifestou acerca das supostas irregularidades apontadas.

9. Afastada a arguição de ofensa ao artigo 5º da Constituição Federal, no tocante ao tratamento dispensado à comunidade ribeirinha. Trata-se de população tradicional, cuja permanência em APP enquadra-se nos ditames da Resolução nº 369 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), para criação de zona especial de interesse social.

10. Embora o risco de dano seja evidente, consubstanciado na ameaça de demolição da edificação pertencente ao apelante, não se olvida que a mesma se encontra em situação manifestamente irregular, afastando a possibilidade de concessão da tutela pretendida. Precedente dessa Corte (TRF 3ª Região - AC 0000689-39.2006.4.03.6006, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014; AC 0000701-53.2006.4.03.6006, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, julgado em 8/11/2012)

11. A verba honorária arbitrada na sentença, no percentual de 10%, deve ser calculada sobre R\$ 15.000,00, que é o valor da multa aplicada ao apelante no auto de infração nº 433807-D.

12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer o AGRAVO RETIDO e dar parcial provimento à APELAÇÃO para reduzir os honorários advocatícios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014442-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014442-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183284 ALEXANDRE ACERBI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THAMEA DANELON DE MELO e outro
No. ORIG. : 00144427220064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA OBJETIVANDO A IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA INFORMATIZADO PARA PESQUISA DE PREVENÇÃO EM DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELOS DA UNIÃO E DO INSS. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. EXTINÇÃO DO SISTEMA PROCNET. UNIFICAÇÃO DA BASE DE DADOS DO SICAU. CADASTRAMENTO MANUAL EM CURSO. INTERFERÊNCIA DESNECESSÁRIA. RECURSOS OFICIAIS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDOS.

1. Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal no ano de 2006, em desfavor da União Federal e do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a implantação de sistema informatizado para pesquisa de prevenção/litispêndência/coisa julgada em demandas previdenciárias.

2. Matéria preliminar afastada.

3. Constatado que o Sistema Procuradorias na Internet (PROCNet), utilizado pela Procuradoria Federal Especializada/INSS para controle de processos, foi desativado em 1/7/2010.

4. De acordo com a Advocacia-Geral da União (AGU), o Sistema Integrado de Controle das Ações da União (SICAU), com aplicação específica na área jurídica, executa desde o segundo semestre de 2006 a identificação de prováveis casos de litispêndência e coisa julgada nas ações relativas às entidades que representada, dentre as quais o INSS. Também, que a eficiência dessa rotina será aumentada com a completa implantação do padrão nacional de integração de sistemas de processo eletrônico, previsto no Acordo de Cooperação Técnica nº 58/2009, firmado entre a AGU e o Poder Judiciário (STF, CNJ, STJ, CJF, TST e CSJT), que permitirá a troca de dados sem intervenção manual.

5. No aguardo da implantação completa do padrão nacional de integração de sistemas de processo eletrônico (Acordo de Cooperação Técnica nº 58/2009), a AGU mantém força-tarefa dedicada ao cadastramento manual das ações.

6. Nesse cenário, onde não se enxerga descuro por parte da AGU e nem indicativo de que o cadastramento manual de processos será interrompido ou necessite de qualquer interferência ou ajuste, parece inadequado e desproporcional determinar o deslocamento de Procuradores Federais e/ou servidores para formação de mutirões, objetivando a finalização do banco de dados do SICAU.

7. Embora a ideia dos mutirões - num primeiro relance - pareça salutar, inexistente garantia de que assegurará a finalização da tarefa no prazo de oito meses. Ademais, tal medida poderá gerar o colapso dos setores que tiverem o número de funcionários reduzido em prol dos mutirões.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar a matéria preliminar e no mérito dar provimento aos recursos da UNIÃO FEDERAL e do INSS, bem como à remessa oficial dada por interposta, para reformar a sentença, julgando a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA improcedente**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024841-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024841-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO ESTEVAO GARCIA PALLARES e outro
: TAKAJU NOMOTO
ADVOGADO : SP104111 FERNANDO CAMPOS SCAFF
APELADO(A) : MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND/ E AO COM/ em liquidação
: extrajudicial
ADVOGADO : SP062674 JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS
: SP224034 RENATA DE LARA RIBEIRO BUCCI
: SP276213 FLAVIANA MORGADO CONCEIÇÃO
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto por ANTÔNIO ESTEVÃO GARCIA PALLARES e TAKAJU NOMOTO, contra decisão monocrática proferida por este Relator que negou seguimento à apelação interposta pelos mesmos em face da sentença proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, ao argumento de que, ao se comparar a presente ação com a ação ordinária nº 2005.61.00.019903-4, denota-se identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, o que configura *litispendência*.

2. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais.

3. Salta aos olhos a identidade de demandas, ainda que a presente tenha sido ajuizada de modo mais sofisticado no que tange ao *petitum* e a *causa petendi*, mas que no fundo são os mesmos. O objetivo de ambas é o mesmo: impedir a alienação da carteira de clientes da MEDIC S/A - MEDICINA ESPECIALIZADA À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO sem que ela nada receba nessa operação. Se na segunda ação é mencionado que a venda pública se faria por meio de edital, a ser suspenso e depois anulado, esse detalhe não retira o ponto central do tema: impedir a venda da tal carteira. E nos dois casos resta claro que a MEDIC S/A - MEDICINA ESPECIALIZADA À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO deseja receber uma contraprestação pela venda, se for feita. Obvio, ademais, que a inclusão de dois *ex membros* da entidade no feito como assistentes simples - após o sentenciamento do feito - não altera os polos processuais.

4. A alegação dos apelantes de que não se pretendeu, na presente ação, obstar a alienação da carteira de clientes da MEDIC S/A - MEDICINA ESPECIALIZADA À INDÚSTRIA E AO COMÉRCIO, apenas se busca receber a contraprestação pecuniária adequada para essa perda de ativo, não corresponde à realidade. Basta ler o item d, de fls. 16, da petição inicial, onde se pede, sem rebuscos, a declaração de ineficácia e invalidade da pretendida alienação gratuita do ativo da entidade; é esse o efeito desejado na primeira demanda, valendo recordar, com a d. Juíza "a qua", que "...*especificidades dos pedidos não alteram sua substância, considerando ainda que o valor da alienação já está sendo discutido na primeira ação, que se encontra na fase de perícia*".

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008173-38.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008173-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : POASPE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
SUCEDIDO : BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - MERCADORIAS EM ESTOQUE - CREDITAMENTO - REGRAS DE TRANSIÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. Não há ilegalidade nas regras de transição estabelecidas no sentido de que as mercadorias em estoque quando da edição das Leis 10.833/03 e 10.637/02 devam ter o creditamento efetuado de acordo com as alíquotas antigas.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-59.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.001194-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE MOACIR GASPARELI
ADVOGADO : RJ121615 MARCOS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP174407 ELLEN LIMA DOS ANJOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Litispendência significa a renovação de demanda já em curso, o que envolve as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, conforme disposto no artigo 301, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil (TRF 3ª Região - AI 0004748-07.2010.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 06/03/2015; AC 0047758-87.2007.4.03.6182, Décima Primeira Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, julgado em 10/02/2015, e-DJF3 19/02/2015; AC 0010589-58.2010.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Juiz Convocado Marco Aurélio Castrianni, julgado em 09/02/2015, e-

DJF3 13/02/2015).

2. Configurada a litispendência entre esse processo e a ação cautelar inominada nº 2006.60.06.000686-0, uma vez que ambos os feitos buscam a desconstituição do auto de infração nº 433807-D, com imposição de multa, e do consequente termo de embargo/interdição, lavrados em 27/5/2005.

3. O imóvel do apelante, edificado em APP, foi lacrado em 7/8/2008 em razão do auto de infração nº 433807-D, de 27/5/2005. Precedente (TRF 3ª Região - AC 0001131-34.2008.4.03.6006, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, julgado em 22/07/2010, e- 02/08/2010).

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033893-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AB ENZIMAS BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CSLL E IRPJ. DEDUÇÃO DOS CRÉDITOS DE PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O entendimento da impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. Não pode o Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, pena de se transformar em legislador positivo (RE 595.921 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742.352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014 -- ARE 742.618 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).

3. É entendimento dominante na 1ª Seção do STJ a impossibilidade de exclusão dos créditos escriturais de PIS e COFINS do sistema não cumulativo da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da ausência de previsão legal, sob pena de violação ao art. 111 do CTN.

4. Assim, não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003449-81.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ASSESSORA ASSESSORES E AUDITORES S/S
ADVOGADO : SP036541 VANDERLEI DE ARAUJO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APEALÇÃO, POR MEIO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE SE BUSCA A ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO PELA RÉ APÓS A CITAÇÃO NA PRESENTE AÇÃO. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO, O QUE IMPÕE A RESOLUÇÃO DO PROCESSO COM MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 269, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EQUÍVOCOS COMETIDOS PELA AUTORA QUANDO DO PREENCHIMENTO DOS DOCUMENTOS DE ARRECADAÇÃO NÃO AFASTAM A RESPONSABILIDADE DA RÉ PELA PROPOSITURA DA AÇÃO, DEVENDO ARCAR COM A SUCUMBÊNCIA EM RAZÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação ordinária em que se busca a anulação de débito fiscal inscrito em Dívida Ativa, bem como a expedição de certidão negativa de débitos ou positiva com efeito de negativa.
2. Depreende-se dos autos que a ré (ora agravante) efetuou o cancelamento do débito em questão após o ajuizamento do presente feito e em razão dele, ao verificar que o contribuinte o havia quitado antes mesmo da inscrição em Dívida Ativa.
3. Dessa sorte, houve o reconhecimento da procedência do pedido pela ré, impondo-se a resolução do processo com mérito, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil. Com efeito, deve a ré arcar com a sucumbência em razão do princípio da causalidade.
4. Os equívocos cometidos pelo contribuinte quando do preenchimento dos documentos de arrecadação não afastam a responsabilidade da ré pela propositura da ação - e pelos honorários sucumbenciais daí decorrentes -, uma vez que a autora buscou administrativamente, em várias oportunidades, anteriormente ao ajuizamento do presente feito, sua correção. Como não obteve tal intento administrativamente, foi obrigada a buscar a tutela jurisdicional para tanto.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013903-83.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139038320084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EDUARDO MATSAS
ADVOGADO : SP171294 SHIRLEY FERNANDES MARCON e outro
No. ORIG. : 00154696720084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DE PARTE DOS DÉBITOS EXECUTADOS ANTES DO AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. QUANTO AOS DÉBITOS DE PIS, A EXEQUENTE NÃO COMPROVOU A PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO, EX VI DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. HONORÁRIOS DEVIDOS SOMENTE EM RELAÇÃO AO DÉBITO DO PIS. APELO IMPROVIDO.

1. É correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de IPI e imposto de renda retido na fonte, pois nesses casos o não-pagamento revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de *repassar ao erário* valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional (*infração a lei*).
2. No entanto, conforme afirmado pela própria apelante na impugnação de fls. 82/94 o débito referente a imposto de renda retido na fonte (CDA nº 80.2.04.035889-26) foi integralmente quitado pela executada em 03/10/2006, portanto, antes mesmo da interposição dos embargos que ocorreu em 17/06/2008 (fls. 99/104), restando em cobro na execução fiscal apenas os débitos relativos ao "PIS-Faturamento" (CDA nº 80.7.04.013223-21-fls. 71/77).
3. A parte embargante carece de interesse de agir para discutir o débito constante da CDA nº 80.2.04.035889-26, uma vez que foi quitado antes do ajuizamento dos embargos, que devem ser extintos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.
4. Não é cabível no caso a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.
5. No tocante aos débitos referentes ao PIS-Faturamento, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que a ausência de bens penhoráveis ou o mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração legal apta a redirecionar a execução fiscal aos sócios, sendo imprescindível a prova, pela exequente, de atos praticados pelos sócios gerentes, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
6. O pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio foi formulado após a devolução do AR pelo correio atestando a não localização da empresa executada no endereço constante da CDA, sem que a exequente apontasse concretamente qualquer causa que autorizasse a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
7. E atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância capaz de ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
8. Sucede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Logo, incide o entendimento consagrado pelo STJ acerca da necessidade da constatação da dissolução irregular ser certificada por Oficial de Justiça.
9. Na sessão de 03/11/2010 o plenário do Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE nº 562.276/RS, por invasão da esfera reservada à lei complementar pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se no âmbito da "repercussão

geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil).

10. Extinção sem mérito dos embargos em relação a CDA nº 80.2.04.035889-26 e apelo improvido quanto a CDA nº 80.7.04.013223-21.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **extinguir os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil em relação ao débito objeto da CDA nº 80.2.04.035889-26 e, quanto à CDA nº 80.7.04.013223-21, negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017290-09.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.017290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP097413 MARTA TALARITO MELIANI e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00172900920084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da

controvérsia, (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031542-17.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031542-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00315421720084036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da

controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028364-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028364-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VIPA VIACAO PANORAMICA LTDA
ADVOGADO : SP232439 WALKER OLIVEIRA GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.09.003053-5 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC -RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - APLICABILIDADE DO ARTIGO 739-A DO CPC - ACÓRDÃO RECONSIDERADO PARA SE AMOLDAR AO *REsp. 1.272.827*

1. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º.
2. Embora o juízo esteja aparentemente garantido por penhora e o embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados.
3. Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.
4. Como visto, não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.
5. Exercido juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão e dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fl. 227, para **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034318-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NEW YORK STATION TELEMARKEETING SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP073539 SERGIO IGOR LATTANZI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 06.00.00001-0 2 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - MULTA APLICADA COM BASE NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP1.198.108/RJ, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil"*.
2. Verifica-se que o acórdão negou provimento ao agravo legal e fixou multa de 1% do valor atribuído à causa.
3. O Superior Tribunal de Justiça solucionou definitivamente a questão da multa prevista no § 2º do artigo 557 em sede de recurso repetitivo.
4. Em tal recurso repetitivo decidiu-se que no caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem bem como que assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser afastada.
5. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fl. 327, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034741-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034741-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MISSIATO IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARMANDO MISSIATO
: MARIANA PROVIDEL MISSIATO

ADVOGADO : ARNALDO JOSE MISSIATO
ORIGEM : ESIO MISSIATO
No. ORIG. : MARIA SALETE VIEIRA MISSIATO
: SP125645 HALLEY HENARES NETO
: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
: 09.00.00003-7 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC -RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - APLICABILIDADE DO ARTIGO 739-A DO CPC - ACÓRDÃO RECONSIDERADO PARA SE AMOLDAR AO *REsp. 1.272.827*

Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º. Embora o juízo esteja aparentemente garantido por penhora e o embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados.

Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

Como visto, não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado. Exercido juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fl. 106, para dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fl. 106, para **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010619-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SANTANDER S/A SERVICOS TECNICOS ADMINISTRATIVOS E DE
CORRETAGEM DE SEGUROS
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI
SUCEDIDO : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS ADMINISTRATIVOS E DE
CORRETAGEM DE SEGUROS
: BANESPA S/A ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E
SERVICOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 04.00.00169-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DA DEVEDORA ONDE APONTA COMO "CAUSA PETENDI" A COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA UNILATERAL - AUSÊNCIA DE PROVA DA REGULARIDADE DA SUPOSTA COMPENSAÇÃO (NÃO CONFIRMADA PELO FISCO), SEGUNDO AS

LEIS VIGENTES, CAPAZ DE SUPERAR O DISPOSTO NO § 3º DO ART. 16 DA LEI Nº 6.830/80 - DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL NA CONTABILIDADE DA EMPRESA, À VISTA DE FALTA DE COMPROVAÇÃO DE LEGALIDADE DA PRETENDIDA COMPENSAÇÃO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, QUE NÃO PERPETROU QUALQUER CERCEAMENTO DE DEFESA, CONFIRMADA.

1. Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, ela pode ser alegada em embargos a execução para fulminar a CDA exequenda; mas para isso é imprescindível que o procedimento compensatório tenha decorrido conforme ditam as leis de regência, com homologação ou aceitação pelo Fisco. Só assim será possível contornar o disposto no § 3º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 (*Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos*) pois o que o dispositivo proíbe é que se faça a compensação no bojo dos embargos.
2. Na medida em que a embargante/apelante apresentou como *causa petendi* o fato de haver realizado compensação (encontro de contas) entre supostos créditos de PIS com débitos tributários perante a Fazenda Nacional, não haveria de se cogitar de perícia contábil nos livros e registros fiscais da própria contribuinte (onde ela pode lançar o que bem quiser), já que a prova importante seria apenas a comprovação de que houve encontro de contas de que participou a Fazenda Nacional, conforme era regrado pela Lei nº 9.430/96 na dicção vigente à época.
3. A compensação tributária é limitada às estritas condições fixadas em lei, e não importa em extinção eficaz do crédito tributário senão depois de homologada ou aceita pela autoridade fazendária. Ou seja: o contribuinte não pode realizar a compensação a seu bel-prazer, sem participação do Fisco credor. Nenhum documento foi apresentado pela embargante demonstrativo da ocorrência de compensação regular, de que tenha participado, como autoridade homologatória ou aceitante, o Fisco Federal.
4. Não há lei que submeta o Estado tributante a aceitar compensação unilateral feita pelo contribuinte, manietando o poder-dever fiscalizatório do Fisco sobre o "encontro de contas", deixando-o à mercê de procedimentos exclusivos do contribuinte devedor. Se assim é, não pode o Judiciário substituir o legislador positivo, criando regra tópica para determinado processo, de modo a compelir a União Federal a acatar a mecânica de compensação manejada pelo contribuinte sem qualquer ressalva (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0022242-70.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 05/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012).
5. Na espécie os elementos constantes dos autos indicam que a *suposta* compensação *teria sido* realizada quando vigente a Lei nº 9.430/96, na sua redação original que, embora facultasse a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordinava-a a *requerimento administrativo*, para obtenção de prévia autorização. Somente a partir da vigência da Lei nº 10.637/02, dando nova redação ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96, é que foi afastada a necessidade de prévia autorização administrativa e requerimento, ao se estabelecer a compensação por iniciativa do contribuinte, por meio de entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, mas sempre sob condição resolutória de sua *ulterior homologação*.
6. Destaca-se que desde 13/02/2004 o crédito em questão já se encontrava *inscrito em dívida ativa*, conforme se verifica da Certidão de Dívida Ativa nº 80.7.04.005833-42 (fl. 22), constituído por meio de *declaração*, sendo que as DCTFs mencionadas pela embargante nas quais *teria liquidado* o crédito por meio de compensação foram entregues depois da inscrição em dívida, somente em 23/06/2004 (fl. 29) e 25/06/2004 (fl. 35).
7. Embargos protelatórios. Sentença confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022285-83.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022285-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : KIMBERLY CLARK BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE HIGIENE
 : LTDA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00222858320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO ONDE SE PRETENDIA AFASTAR O ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER *ERGA OMNES* NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Posição que se mantém *atual* no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.
3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).
4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.707** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.
5. No nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026739-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : M5 IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
No. ORIG. : 00267390920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se o v. acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para a manutenção da r. sentença denegatória.
4. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-91.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : DROGAVIDA COML/ DE DROGAS LTDA
ADVOGADO : SP273482 CAIO HENRIQUE VERNASCHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094939120094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - ANUIDADE - VALORES FIXADOS EM DELIBERAÇÃO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. As anuidades exigidas detém natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002); esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal.
2. Na espécie dos autos o Conselho embargado não demonstrou que os valores fixados na Deliberação nº 255/2003 refletem apenas *atualização monetária* e não majoração do valor das anuidades.
3. Dessa forma, uma vez reconhecida pelo STF a inexigibilidade das contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, conclui-se que a cobrança é indevida.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005113-68.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005113-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CASTELO POSTOS DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP208638 FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051136820094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITOS ESCRITURAIS DE PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Correção de erro material constante do decisum de fls. 165/166 para acrescentar ao seu dispositivo: "não conheço do agravo retido uma vez que a impetrante deixou de reiterá-lo expressamente nas suas razões de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC".
2. O entendimento da impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSSL.
3. Além disso, não pode o Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, pena de se transformar em legislador positivo (RE 595.921 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742.352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014 -- ARE 742.618 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).
4. Assim, não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03.
5. Ademais, o tema central deste *writ* tem entendimento dominante em contrário na 1ª Seção do STJ.
6. Agravo legal improvido, corrigido erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **corrigir erro material constante do decisum de fls. 165/166 e negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001391-08.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001391-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CONFAB INDL/ S/A
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
: SP234610 CIBELE MIRIAM MALVONE TOLDO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013910820094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - IRPJ E CSLL - PAGAMENTO POR ESTIMATIVA - BALANCETES MENSIS - COMPENSAÇÃO VEDADA -

AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O óbice à compensação pretendida pela impetrante está estampada no artigo 74, parágrafo 3º, inciso IX da Lei nº 9.430/96, introduzido pela MP n. 449/2008, impedindo que os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do IRPJ e da CSLL, sejam alvo da compensação.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003293-93.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MARIA ELISA MAGALHAES
ADVOGADO : SP188300 ADRIANA ELIZA SOARES SANTOS e outro
INTERESSADO(A) : MONPEIC COM/ E SERVICOS DE INSTALACOES ELETRICAS LTDA
No. ORIG. : 00032939320094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO EM DÉBITO REFERENTE AO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. ARTIGO 8º DECRETO-LEI Nº 1.736/79. REDIRECIONAMENTO DO SÓCIO QUANTO AOS OUTROS DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Assiste parcial razão à agravante, pois efetivamente a decisão de fls. 167/170 não se deteve ao fato de que uma parte dos débitos exequendos se refere a Imposto de Renda Retido na Fonte
2. Uma parte dos débitos em execução refere-se a Imposto de Renda Retido na Fonte, devendo ser aplicado o Artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79, porque está autorizado pelo artigo 124, II, do Código Tributário Nacional (são solidariamente obrigadas... as pessoas expressamente designadas por lei... A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem).
3. É correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de IPI e imposto de renda retido na fonte, pois nesses casos o não-pagamento revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de *repassar ao erário* valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional (*infração a lei*).
4. Havendo indícios de dissolução irregular da empresa incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, havendo até mesmo Súmula a respeito (Súmula 435, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe

13/05/2010).

5. No caso *a sócia embargante não mais pertencia ao quadro social da empresa executada à época da dissolução irregular*, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada após a sua retirada da sociedade.

6. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Precedentes.

7. Condenação de Maria Elisa Soares Magalhães no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, bem como da União Federal no percentual de 10% do valor concernente aos demais débitos discutidos, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) cada um, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

8. Agravo legal provido em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000158-02.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000158-6/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP |
| ADVOGADO | : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro |
| SUCEDIDO | : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA |
| No. ORIG. | : 00001580220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que

do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).

5. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da certidão de dívida ativa a extinta FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela União Federal, eis que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público. Assim, também não houve a substituição da certidão de dívida ativa quando a municipalidade apenas retificou o título ao verdadeiro sujeito passivo, sem alteração de valores, fazendo constar dele a União Federal.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004757-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MG054850 ANTONIO LUIZ BARBOSA VIEIRA
AGRAVADO(A) : Telefonica Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A
: NET SAO PAULO LTDA
AGRAVADO(A) : BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO : SP291596A BRUNO DI MARINO
: SP272406 CAIO FAVA FOCACCIA
AGRAVADO(A) : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2010.61.00.000952-6 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VELOCIDADE DE CONEXÃO DA INTERNET BANDA LARGA. VEICULAÇÃO PUBLICITÁRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANATEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A ação de origem foi ajuizada com vistas à condenação das rés Telefônica - Telecomunicações de São Paulo, NET São Paulo Ltda, Brasil Telecom S.A. e Telemar Norte Leste S.A, a informar, quando da veiculação

publicitária de oferta de serviços a consumidores, a efetiva velocidade de conexão à internet por meio de banda larga.

2. O presente recurso é de manifesta improcedência, pois a r. decisão agravada deixou bem claro que a questão discutida na ação civil pública envolve relação entre consumidor e concessionária no tocante ao cumprimento de contrato, o que afasta legitimidade da ANATEL.

3. O cerne da discussão refere-se ao cumprimento da obrigação de disponibilizar a velocidade da internet nos moldes contratados, sendo assim, a responsabilidade pelos prejuízos causados aos consumidores é da prestadora de serviços.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013792-50.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.013792-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM-ESTAR ANIMAL - ABRIGO DOS BICHOS
ADVOGADO : MS009662 FABIO A ASSIS ANDREASI e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS e outro
ADVOGADO : MS011206 CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012700420084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EUTANÁSIA CANINA COMO POLÍTICA PÚBLICA DE CONTROLE DE *LEISHMANIOSE VISCERAL* CANINA. PROVIDÊNCIA IRREVERSÍVEL E DE EFICÁCIA CIENTÍFICA MUITO DUVIDOSA (POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DOS ANIMAIS). NECESSIDADE DE ELIMINAR O INSETO VETOR DO PROTOZOÁRIO, E NÃO O CÃO, QUE É TÃO VÍTIMA DA MOLÉSTIA COMO O HOMEM (EXISTÊNCIA DE OUTROS ANIMAIS QUE TEM A MESMA POTENCIALIDADE TRANSMISSIVA, MAS QUE NÃO SÃO "INCOMODADOS" PELA SAÚDE PÚBLICA). PROIBIÇÃO DO HOLOCAUSTO CANINO: AGRAVO PROVIDO.

1. Com os avanços da Ciência e a existência de medicações que parecem adequadas, o extermínio de cães doentes de *Leishmaniose viral* como forma de restaurar a Saúde Pública, não tem propósito e cai muito mal diante da constatação de que esse holocausto nada mais é do que triste consequência da absoluta inépcia das autoridades sanitárias em erradicar uma moléstia que é endêmica no Brasil (vitima mais do que a dengue); é mais fácil atribuir aos cães a condição de repositórios do protozoário *Leishmania chagasi* transmitido pelo "mosquito-palha" e matá-los, do que atuar de forma competente para destruir os criadouros do tal mosquito.

2. Não tem o menor sentido humanitário e ofende de modo tosco e brutal o art. 225, § 1º, VII, da CF, a má conduta do Município de Campo Grande/MS em submeter a holocausto os cães acometidos de *Leishmaniose viral* (doença infecciosa não contagiosa), sem qualquer preocupação com a tentativa de tratar dos animais doentes e menos preocupação ainda com os **laços afetivos** que existem entre humanos e cães, pretendendo violar o domicílio dos cidadãos sem ordem judicial para, *despoticamente*, apreender os animais para matá-los.

3. Solução tão brutal quanto ineficaz: se o extermínio de cachorros como forma de combater a doença é adotado

pela Saúde Pública desde 1953 (antes do suicídio de Getúlio Vargas e da inauguração de Brasília) e centenas de milhares de animais inocentes, criaturas de Deus como nós, já foram exterminados, como é que fica a eficácia dessa "forma" de controle da doença se as estatísticas da contaminação aumentam anualmente? Como é possível confiar na eficácia desse holocausto animal se dados disponíveis para consulta através da rede mundial de computadores esclarecem que por volta de 48%, dos resultados dos exames atualmente realizados nos cães tem **resultado falso positivo**?

4. Dos 88 países do mundo onde a doença é endêmica, o Brasil é o *único* que utiliza a morte dos cães como instrumento de saúde pública; ou seja, o Brasil ainda viceja numa espécie de "Idade Média" retardatária, a recordar o tenebroso surto de Peste Negra do séc. XIV, onde a preocupação é eliminar ou afastar a *vítima* e não o causador da doença ("mosquito-palha", nome científico *Lutzomyia longipalpis*) que espalha o protozoário *Leishmania chagasi*.

5. A ação do Poder Público - incapaz de evitar a proliferação do lixo onde viceja o mosquito vetor da doença - não impede que o proprietário ou um terceiro *trate* do animal, o que pode ser feito com medicação relativamente barata (Alopurinol, Cetoconazol, Levamizol, Vitamina A, Zinco, Aspartato de L-arginina e Prednisona), sem que se precise recorrer a uma medicação específica para os animais (Glucantime) que no Brasil é proibida enquanto no mundo *civilizado* (Espanha, França, Itália e Alemanha) está à venda para o tratamento dos animais. A propósito do tema aqui tratado, registra-se o memorável julgamento proferido pela Quarta Turma desta Corte, que em boa hora descartou a absurda Portaria Interministerial n.º 1.426, de 11 de julho de 2008-MAPA, sinistra normatização que proibia a utilização de produtos de uso humano ou ainda não registrados no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento para o tratamento de cães infectados pela *Leishmaniose visceral*. Decisão mantida pelo STF apesar das invectivas da União.

6. A decisão do STJ na AgRg na SLS 1.289/MS (arquivada) não esvazia o objeto do presente recurso no que se refere à **suspensão da prática da eutanásia canina** (medida irreversível), que fica, pois, proibida nos exatos termos em que foi pedido pela agravante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco ressaltou seu entendimento pessoal.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031844-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
AGRAVADO(A) : ALMIR ROGERIO SOARES
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 08.00.00000-7 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL DO CONSELHO PROFISSIONAL - APLICABILIDADE DO ARTIGO 25 DA LEI 6.830/80 - ACÓRDÃO RECONSIDERADO PARA SE AMOLDAR AO *REsp 1.330.473/SP*.

1. O juízo da execução determinou à exequente que se manifestasse a respeito do pedido de desbloqueio dos

valores constritos via Bacenjud. Diante do silêncio do conselho profissional foi determinado o desbloqueio dos valores.

2. Sustenta o agravante que não foi intimado pessoalmente para se manifestar sobre o pedido do executado, o que ensejou a liberação dos valores bloqueados.

3. De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Matéria já decidida no REsp nº 1.330.473/SP, admitido como representativo de controvérsia.

4. Exercido juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão e dar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer o juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fl. 160, para dar provimento ao agravo legal**, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009982-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009982-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SANTANDER BRASIL S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00099820320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IRRF PAGO FORA DO PRAZO LEGAL, DESACOMPANHADO DOS JUROS DE MORA DEVIDOS - EXIGÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS QUE NÃO RESTOU PREJUDICADA PELA DECADÊNCIA QUE, EM SE TRATANDO DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO DA VERBA ACESSÓRIA, SEGUE A REGRA DO ART. 173, I, DO CTN - SITUAÇÃO ESPECÍFICA QUE NADA TEM A VER COM O § 4º DO ART. 150 DO CTN - INAPLICÁVEL NA ESPÉCIE O PRINCÍPIO, FORTE NO DIREITO PRIVADO, DE QUE O ACESSÓRIO SEMPRE DEVE ACOMPANHAR A SORTE DO PRINCIPAL (OS JUROS NÃO SÃO OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA: ART. 43 DA LEI Nº 9.430/96) - SENTENÇA DENEGATÓRIA DE MANDAMUS MANTIDA.

1. Os juros de mora incidem a partir do 1º dia do mês subsequente ao vencimento do prazo; dessa forma, à luz do art. 173, I, do CTN, o *dies a quo* decadencial foi 1º/1/99 (com relação aos fatos geradores da obrigação principal surgidos no ano anterior) de modo que a autuação fiscal (dos juros) ocorrida em 08/10/2003 aconteceu quando ainda estava fluindo o quinquênio decadencial, cujo *dies ad quem* terminaria em 31/12/2003.

2. Não existindo declaração e nem pagamento, o prazo decadencial conta-se pela regra geral do art. 173, I do CTN (AgRgnoREsp1259563/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe11/10/2011); assim, é inaplicável no presente caso a contagem do prazo decadencial na forma do § 4º do art. 150 do CTN, que só é pertinente quando o contribuinte antecipa a TOTALIDADE do pagamento de tributo devido.

3. Incorreto, ainda, é invocar o princípio - forte no direito privado - de que o acessório segue a sorte do principal. No direito tributário os juros de mora não tem a natureza de acessório do tributo inadimplido; eles são a consequência do não pagamento de uma obrigação principal (tributo), mas eles mesmos não são uma obrigação acessória (que, por sinal, em direito tributário às vezes pode existir sem que tenha surgido a obrigação principal, como é o caso da existência de escrituração fiscal de entidades imunes à tributação) Na verdade os juros de mora

decorrem do não pagamento oportuno do tributo, mas a partir de seu nascimento *ganham existência autônoma*, de tal modo que se a Fazenda Pública constata que o tributo inadimplido foi pago sem a inclusão dos moratórios, deve lançar os juros e cobrá-los isolada e individualmente (art. 43 da Lei nº 9.430/96); por isso não há como vincular a decadência desse lançamento necessariamente ao débito do tributo.

4. Pleito de "antecipação de tutela recursal" prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO e JULGAR PREJUDICADO O PEDIDO DE FLS. 322/328**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001369-34.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001369-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DINI TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00013693420104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL PARA REFORMAR A SENTENÇA QUE AFASTOU O ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER *ERGA OMNES* NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Posição que se mantém *atual* no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-

63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).

4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.707** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descuidar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.

5. No nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028108-49.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.028108-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP223721 FERNANDA VASCONCELOS FONTES PICCINA e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00281084920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).
5. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da certidão de dívida ativa a extinta FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela União Federal, eis que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público. Assim, também não houve a substituição da certidão de dívida ativa quando a municipalidade apenas retificou o título ao verdadeiro sujeito passivo, sem alteração de valores, fazendo constar dele a União Federal.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046274-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.046274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00462743220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E**

MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).
5. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da certidão de dívida ativa a extinta FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela União Federal, eis que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público. Assim, também não houve a substituição da certidão de dívida ativa quando a municipalidade apenas retificou o título ao verdadeiro sujeito passivo, sem alteração de valores, fazendo constar dele a União Federal.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047115-27.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.047115-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00471152720104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -**

IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012280-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : PANEX PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00075224020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS

FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Assim, no caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-04.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FELIPE JOW NAMBA e outro
APELANTE : ALFEU PASCINI
ADVOGADO : SP251839 MARINALDO ELERO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00065580420114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. INTERVENÇÃO INDEVIDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL CANANÉIA-IGUAPE-PERUÍBE. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO RETIDO DA DEFESA PROVIDO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PREJUDICADAS.

1. Ação civil pública ambiental objetivando a recuperação/reflorestamento de trecho indevidamente utilizado na margem do Rio Suamerim, em Iguape/SP, que constitui área de preservação permanente (APP), no âmbito da área de preservação ambiental (APA) Cananéia-Iguape-Peruíbe, e a reparação do dano causado, julgada parcialmente procedente.
2. Apelações de ambas as partes, bem como reiteração de agravo retido interposto pela defesa contra decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal e pericial (artigo 523 do Código de Processo Civil).
3. O Juízo *a quo* optou pelo julgamento antecipado da lide, proferindo a sentença de parcial procedência que determinou o embargo, a interdição e a demolição da construção em APP, julgando improcedente o pedido de recuperação/indenização dos danos causados.
4. A realização da perícia é necessária, por se tratar de demanda que não prescinde de conhecimento técnico para ser dirimida, especialmente no que diz respeito à existência e extensão do dano ambiental que se pretende ver recomposto e indenizado. Precedentes dessa Corte (*TRF 3ª Região - AC 0008356-33.2007.4.03.6106, Sexta*

Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 16/05/2014; AC 0003373-54.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 10/01/2014; AC 0008512-21.2007.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0011315-74.2007.4.03.6106, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 26/04/2012; AI 0038296-23.2010.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 05/05/2011, e-DJF3 12/05/2011).

5. Agravo retido provido para anular a sentença, determinando a baixa dos autos à origem para realização de perícia técnica.

6. Apelações e remessa oficial tida por interposta prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao AGRAVO RETIDO interposto por ALFEU PASCINI, para anular a sentença, determinando a baixa dos autos à origem para realização de perícia técnica, restando prejudicados os recursos de APELAÇÃO a REMESSA OFICIAL tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001893-23.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001893-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON JONAS PONCE DUTRA
: GRAOS PORA COM/ DE CEREAIS LTDA e outro
ADVOGADO : MS004350 ITACIR MOLOSSI e outro
No. ORIG. : 00018932320124036002 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é

resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007129-38.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : SP043293 MARIA CLAUDIA TERRA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00071293820124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica

de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-92.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HOSPIMETAL IND/ METALURGICA DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES
LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00000059220124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO ONDE SE PRETENDIA AFASTAR O ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER *ERGA OMNES* NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Posição que se mantém *atual* no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-

63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).

4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.707** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descuidar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.

5. No nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020804-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE JOAQUIM LAGES FRANCA
ADVOGADO : SP137235 CELSO PASSOS e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00208044620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR E DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO- AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sendo o recurso manifestamente improcedente, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.

2. Sentença mantida com a adoção da técnica de fundamentação referencial, reportando-se expressamente aos fundamentos da decisão recorrida. Inexistindo prova de ato supostamente abusivo e ilegal, correta está a extinção do feito sem resolução de mérito.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005668-64.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : URMA BRASIL COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056686420134036114 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - DESNECESSIDADE DA JUNTADA DE GUIAS COMPROBATÓRIAS.

1. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04.
2. Em se tratado de pedido genérico de compensação formulado em mandado de segurança, cuja realização se dará administrativamente e sob o crivo direto do Fisco (artigo 74 da Lei 9.430/96), é desnecessária a juntada de todos os comprovantes de pagamento dos tributos que se pretende restituir.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator e, por maioria, **negar provimento à remessa oficial**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, vencido o relator que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001763-48.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
APELANTE : JOSE CELIO FERNANDES CHAVES
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EXCLUIDO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
No. ORIG. : 00017634820134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. PORTADOR DE HEPATOPATIA. NECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL JUDICIAL PARA COMPROVAR OU NÃO A GRAVIDADE DA DOENÇA, SOB PENA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR ACOLHIDA PARA ANULAR A SENTENÇA, JULGANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO.

1. Existe a previsão de isenção para os portadores das moléstias descritas no inciso XIV do art. 6º, da Lei 7.713/88, dentre elas a hepatopatia grave incluída naquele rol por força do art. 1º da Lei 11.052/2004.
2. Na espécie, a perícia feita pelo Poder Público concluiu que não se trata de moléstia grave; o autor afirma o contrário.
3. É certo que as conclusões da perícia oficial são presumidas como corretas, mas se trata de presunção apenas relativa, que o prejudicado pode desfazer se a oportunidade lhe for dada. *In casu*, a perícia (requerida a tempo oportuno pelo autor) devia ter sido feita, pois isso inocorrendo passa-se a emprestar à perícia da Administração uma veracidade absoluta que o sistema jurídico não lhe atribui, o que causa cerceamento de defesa.
4. Preliminar para anular a sentença acolhida e determinar que seja feita a prova pericial pelo Juízo, julgando prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher a preliminar para anular a sentença e determinar que seja feita a prova pericial pelo Juízo, e julgar prejudicada a apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Johonsom di Salvo, vencido o Relator que rejeitava a preliminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Relator para o acórdão

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001667-06.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
PARTE AUTORA : GABRIELA SELLER SCAMATTI
ADVOGADO : SP301366 OLIVIA HELLEN LIVRAMENTO e outro

PARTE RÉ : Universidade Camilo Castelo Branco UNICASTELO
ADVOGADO : SP220056 ROSANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00016670620134036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. PARTICIPAÇÃO, DE FORMA SIMBÓLICA, EM CERIMÔNIA DE COLAÇÃO DE GRAU. DISCENTE QUE NÃO CONCLUIU O CURSO DE MEDICINA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança que julgou procedente o pedido, concedendo a ordem, para determinar que a autoridade impetrada (REITOR DA ASSOCIAÇÃO ITAQUERENSE DE ENSINO UNICASTELO) se abstenha de impedir a participação da impetrante GABRIELA SELLER SCAMATTI, de maneira simbólica, na solenidade de colação de grau do curso de Medicina.
2. É certo que só poderão participar da cerimônia de colação de grau universitária os discentes que integralizarem o currículo do curso superior; todavia, trata-se de mandado de segurança ajuizado em 2013, em que houve concessão de liminar, que foi confirmada na sentença. Destarte a cerimônia de colação de grau já ocorreu, pelo que não se vislumbra relevância em outro juízo a não ser o de reconhecer que a situação (que surtiu no mundo fenomênico) está consolidada. Precedentes desta Corte: REOMS 0002903-87.2012.4.03.6104/SP, SEXTA TURMA, Relator Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, j. 2/5/2013, e-DJF3 9/5/2013; REOMS 0009178-10.2011.4.03.6000/MS, QUARTA TURMA, Relator Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 18/10/2012, e-DJF3 26/10/2012.
3. Passados quase dois anos do fato, qual seja, a colação de grau simbólica - e por isso a situação se consolidou - não há como ser desfeita a participação material da aluna de Medicina na cerimônia de formatura de sua turma.
4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, designado Relator para acórdão, vencido o Relator, Desembargador Federal Mairan Maia, que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Relator para o acórdão

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016274-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SOCIEDADE HOSPITAL SAMARITANO
ADVOGADO : SP029120 JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro
: SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054686520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PARA ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, SEM FINS LUCRATIVOS, À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO PIS - ARTIGO 195, §7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AUSÊNCIA DE PROVA EXTREME DE DÚVIDAS DE QUE A AGRAVADA PREENCHIA TODOS OS REQUISITOS GRAVADOS NA LEI Nº 12.101/2009 - RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Na esteira do entendimento fixado pela Suprema Corte (RE 636.941) as instituições de assistência social merecem ser aquinhoadas com a imunidade prevista no § 7º do art. 195 inclusive em relação à contribuição ao PIS.
2. Sucede que há um conceito legal de entidade de assistência social: "Consideram-se entidades de assistência social aquelas que prestam, sem fins lucrativos, atendimento e assessoramento aos beneficiários abrangidos pela Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, e as que atuam na defesa e garantia de seus direitos. (§ 1º do art. 18, da Lei nº 12.101/2009, com redação dada pela Lei nº 12.868, de 15 de outubro de 2013). Nesse ponto já parece difícil aplicar em favor de uma associação civil mantenedora de um hospital privado - por isso mesmo prestadora de serviços médico-hospitalares - uma decisão do STF (RE 636.941) tomada em favor de entidades de assistência social, sabido que a assistência social é a atividade de que trata a Lei nº 8.742/93 sem qualquer confusão com prestações de saúde.
3. Para que possam desfrutar da imunidade as entidades em tela devem obedecer aos requisitos do art. 29 da Lei nº 12.101/2009. Na espécie dos autos, até o momento em que foi concedida a antecipação de tutela não se fazia presente a prova extreme de dúvidas de que a agravada preenchia todos os requisitos gravados na Lei nº 12.101/2009. De modo especial, não há nos autos a identificação de qualquer pessoa que tenha sido atendida - de modo continuado e gratuito - em situação de "assistência social" pela SOCIEDADE HOSPITAL SAMARITANO, que, isso é público e notório, é mantenedora de um moderno e prestigiado hospital privado.
4. Não basta que a SOCIEDADE HOSPITAL SAMARITANO agite em seu favor uma recente decisão do STF que insere o PIS no rol das contribuições a que estão imunes as entidades assistenciais, na medida em que - à míngua do fazimento oportuno de ampla dilação probatória, até mesmo pericial - inexistente verossimilhança nas suas alegações para os fins do art. 273 do CPC, à vista da completa ausência de qualquer prova de que - sendo um hospital - exerce tarefas de assistência social gratuita e generalizada, bem como de que estão presentes os demais requisitos legais.
5. Agravo de instrumento provido; embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031554-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031554-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : WALTER GEORG SIGESMUND KLOCKE
ADVOGADO : SP196310 MARCELO HYGINO DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : PACK REALISATIONS DO BRASIL COM/ E SERVICOS LTDA e outro
: HENRI BERNARD TETTELIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00219615120034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO, PELA EXEQUENTE UNIÃO FEDERAL, DE EMOLUMENTOS DEVIDOS PELO REGISTRO E CANCELAMENTO DE PENHORA QUE INCIDIU SOBRE IMÓVEL DO DEVEDOR - ISENÇÃO - DECRETO-LEI Nº 1.537/77 RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - RECURSO PROVIDO.

1. Sendo os atos registrários em geral exercidos em caráter privado "por delegação do Poder Público" (artigo 236, *caput*, da Constituição) e cabendo à União estabelecer as normas gerais para fixação dos emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro (§ 2º do artigo 236) - o que a União recentemente fez através da Lei nº 10.169/2000 - resta claro que o artigo 2º do Decreto- Lei nº 1.537/77 foi recepcionado pela Carta de 1988.

2. Há outro aspecto a considerar: o custo dos serviços notariais e de registro tem a natureza de "taxa" sendo, portanto, um tributo (STF, ADIN nº 3.694/AP, j. 20/09/2006 - ADIN nº 2.653/MT, j. 08/10/2003 - ADIN nº 1.624/MG, j. 08/05/2003 - ADIN nº 1.444/PR, j. 12/02/2003 - ADIN nº 1.145/PB, j. 03/10/2002 - ADIN-MC nº 1.790/DF, j. 23/04/1998) de modo que, cabendo à União legislar sobre normas gerais a respeito desses emolumentos, nada impede que a mesma confira - mediante lei - isenções (art. 176 do CTN); portanto, o Decreto- Lei nº 1.537/77 que concede isenção em favor da União face os emolumentos cobrados pelos notários e registrários, é de ser considerado válido.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO CÍVEL Nº 0000700-08.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.000700-4/MS

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| EXCIPIENTE | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| EXCEPTO(A) | : JUIZ FEDERAL RENATO TONIASO |
| CODINOME | : RENATO TONIASO |
| PARTE AUTORA | : SOCIEDADE DE PROTECAO E BEM ESTAR ANIMAL ABRIGO DOS BICHOS |
| ADVOGADO | : MS011379 NEDYSON DE AVILA GORDIN |
| PARTE RÉ | : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS e outro |
| | : SECRETARIA DE SAUDE DO MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS |
| No. ORIG. | : 00007000820144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS |

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO. PARTICIPAÇÃO DE MAGISTRADO, COMO OUVINTE, EM SIMPÓSIO ONDE FORAM EMITIDAS OPINIÕES SOBRE MATÉRIA CIENTÍFICA DISCUTIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA SUBMETIDA A ELE. INEXISTÊNCIA DE FATO CONCRETO QUE POSSA CONSPURCAR A IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. INOCORRÊNCIA DA ALEGADA CAUSA PREVISTA NO ART. 134, II, DO CPC, QUE, ALIÁS, NÃO PODE POSSUIR A EXTENSÃO PRETENDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. EXCEÇÃO REJEITADA.

1. A UNIÃO pretende obter o reconhecimento do impedimento do juiz a quo, pelo simples fato dele ter

participado, como ouvinte, e composto a mesa do "I Simpósio Sul-Mato-Grossense de Leishmaniose", no dia 27.11.2010, porque no entender da excipiente as declarações de opinião emitidas durante o evento, que formaram o conteúdo da *Carta de Campo Grande*, seriam premeditadamente destinadas a favorecer a tese da associação autora e teriam o condão de exercer influência psíquica no magistrado. Segundo a excipiente, as impressões produzidas no intelecto do Juiz ao "testemunhar" um simpósio de discussão científica sobre o tema tratado na ação civil pública, acabarão - mesmo inconscientemente - por arruinar a imparcialidade que se espera do magistrado quando proferir a decisão de mérito.

2. Presume-se com segurança que o Juiz que serviu como testemunha em um processo não poderá julgá-lo (art. 134, II, fine, e art. 409, do CPC). É evidente o prejuízo da imparcialidade. Mas essa situação passa a léguas de distância daqueloutra, deduzida nos autos: o Juiz presenciar um evento científico - como simples ouvinte - ainda que o assunto discutido esteja intrinsecamente relacionado à controvérsia que deverá ser decidida pelo magistrado no processo.

3. O simples fato de participar como ouvinte de um evento de natureza científica não pode ter a consequência que a UNIÃO almeja nestes autos, pois, como bem fundamentou o excepto, o Juiz "tem capacidade de discernimento ao ouvir teses antagônicas" e "deve decidir com base na prova dos autos".

4. Exceção rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a exceção de impedimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00052 EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO CÍVEL Nº 0012252-67.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.012252-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EXCIPIENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL RENATO TONIASO
CODINOME : RENATO TONIASO
PARTE AUTORA : ANDRE LUIS SOARES DA FONSECA
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
No. ORIG. : 00122526720144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO. PARTICIPAÇÃO DE MAGISTRADO, COMO OUVINTE, EM SIMPÓSIO ONDE FORAM EMITIDAS OPINIÕES SOBRE MATÉRIA CIENTÍFICA DISCUTIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA SUBMETIDA A ELE E TAMBÉM NOS AUTOS DA AÇÃO ORDINÁRIA CONEXA. INEXISTÊNCIA DE FATO CONCRETO QUE POSSA CONSPURCAR A IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. INOCORRÊNCIA DA ALEGADA CAUSA PREVISTA NO ART. 134, II, DO CPC, QUE, ALIÁS, NÃO PODE POSSUIR A EXTENSÃO PRETENDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. EXCEÇÃO REJEITADA.

1. A UNIÃO pretende obter o reconhecimento do impedimento do juiz a quo, pelo simples fato dele ter participado, como ouvinte, e composto a mesa do "I Simpósio Sul-Mato-Grossense de Leishmaniose", no dia 27.11.2010, porque no entender da excipiente as declarações de opinião emitidas durante o evento, que formaram o conteúdo da *Carta de Campo Grande*, seriam premeditadamente destinadas a favorecer a tese da associação autora da ação civil pública conexa e teriam o condão de exercer influência psíquica no magistrado. Segundo a excipiente, as impressões produzidas no intelecto do Juiz ao "testemunhar" um simpósio de discussão científica

sobre o tema tratado na ação civil pública, acabarão - mesmo inconscientemente - por arruinar a imparcialidade que se espera do magistrado quando proferir a decisão de mérito.

2. Presume-se com segurança que o Juiz que serviu como testemunha em um processo não poderá julgá-lo (art. 134, II, fine, e art. 409, do CPC). É evidente o prejuízo da imparcialidade. Mas essa situação passa a léguas de distância daquela, deduzida nos autos: o Juiz presenciar um evento científico - como simples ouvinte - ainda que o assunto discutido esteja intrinsecamente relacionado à controvérsia que deverá ser decidida pelo magistrado no processo.

3. O simples fato de participar como ouvinte de um evento de natureza científica não pode ter a consequência que a UNIÃO almeja nestes autos, pois, como bem fundamentou o excepto, o Juiz "tem capacidade de discernimento ao ouvir teses antagônicas" e "deve decidir com base na prova dos autos".

4. Exceção rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a exceção de impedimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005537-97.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005537-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALINE ERIKA BARBOSA
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS e outro
No. ORIG. : 00055379720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Alegação de que o v. acórdão embargado é omissivo quanto à necessária apreciação da combinação do artigo 442-A da CLT com o artigo 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, eis que representa a tese de legalidade do ato acoimado de ilegal, defendida pelo Conselho. Afirma que não é possível o exercício profissional de contabilista, em qualquer de seus níveis (técnico ou superior), sem o registro no Conselho Regional de Contabilidade.

2. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para fins meramente infringentes e para fins de prequestionamento.

3. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente. Nesse sentido: *"É manifestamente improcedente a alegação de ofensa aos arts. 165 e 535 do CPC, pois os Embargos de Declaração têm, como objetivo, sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. Não há omissão, no acórdão recorrido, quando o Tribunal de origem pronuncia-se, de forma clara e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte. Nesse sentido: STJ, REsp 739.711/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 14/12/2006. Além disso, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Em tal sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008"* (STJ, AgRg no AREsp 130033/GO, SEGUNDA

TURMA Relator MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES, j. 5/5/2015, Dje 12/5/2015); "Não viola o artigo 535 do Código de Processo Civil nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pelo recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (STJ, AgRg no AREsp 610500 / RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 7/4/2015, DJe 10/04/2015).

4. É incontestável que o edital do concurso no qual a impetrante foi aprovada em primeiro lugar dizia ser necessário "experiência de 6 meses na área de formação", não havendo nenhuma previsão que exija o registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade para fins de cômputo dessa experiência, restando clara a abusividade e ilegalidade do ato da autoridade impetrada ao desclassificar a impetrante, em contrariedade ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Precedentes desta Corte: AMS 0016004-09.2012.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, j. 3/4/2014, e-DJF3 11/4/2014; AMS 0001208-13.2012.4.03.6100, QUARTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 11/12/2014, e-DJF3

5. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

6. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012071-57.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.012071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : REPLAS COM/ DE RESINAS PLASTICAS E BOPP LTDA
ADVOGADO : SP060745 MARCO AURELIO ROSSI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120715720144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIA ISENTA. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STF E DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A tese defendida pela autora da agravante - referente a suposto direito de crédito de IPI nas aquisições de mercadorias isentas - não encontra ressonância específica na jurisprudência do STF e mesmo do STJ, guardiães respectivamente da Constituição e da interpretação da lei federal.

2. As duas Turmas do STF decidem, com específica relação ao IPI, que a operação desonerada de IPI impede o reconhecimento de "imposto pago" na operação anterior e não gera crédito para a seguinte, raciocínio que deve ser aplicado de forma indistinta de alíquota zero, isenção, não incidência e até de imunidade (AI 736.994 AgR/SP - RE 508708 AgR/RS). Tal entendimento não foi alterado no julgamento do RE nº 590.809, ao contrário do que sustenta a agravante.

3. Também o STJ decidiu no RESP 1.134.903/SP, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, na que na saída do produto não pode ocorrer creditamento se não houve recolhimento de IPI na entrada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-36.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.000296-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELGIN S/A
ADVOGADO : SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002963620144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CSLL E IRPJ. DEDUÇÃO DOS CRÉDITOS DE PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O entendimento da impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. Não pode o Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, pena de se transformar em legislador positivo (RE 595.921 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742.352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014 -- ARE 742.618 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).

3. É entendimento dominante na 1ª Seção do STJ a impossibilidade de exclusão dos créditos escriturais de PIS e COFINS do sistema não cumulativo da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da ausência de previsão legal, sob pena de violação ao art. 111 do CTN.

4. Assim, não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-81.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.000673-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : STAMPLINE METAIS ESTAMPADOS LTDA
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro
No. ORIG. : 00006738120144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000229-

13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO CARRION
ADVOGADO : SP156541 PATRIK CAMARGO NEVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
PARTE RÉ : CARRION E CIA LTDA
No. ORIG. : 92.00.00018-7 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Resta prejudicada a alegação de ausência do voto vencido, em face da sua juntada à fl. 588.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração, restando prejudicado o recurso quanto ao pedido de juntada do voto vencido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000470-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00092441620144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIAS IMPORTADAS RETIDAS PELA RECEITA FEDERAL NA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS. SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO NÃO INFIRMADA PELO IMPORTADOR EM PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE ADUANEIRO. NÃO APRESENTAÇÃO DE TODOS OS DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA FISCALIZAÇÃO. NÃO É PERMITIDO AO JUDICIÁRIO PERSCRUTAR O MÉRITO DA POSTURA ADMINISTRATIVA, PORQUANTO AJUIZAR CRITÉRIOS NO ÂMBITO DA DISCRICIONARIEDADE É TAREFA DO PODER PÚBLICO. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A inflexão que pode ser feita pelo Judiciário no âmbito do processo administrativo-aduaneiro em que o ente administrativo desempenha a tarefa de fiscalização de importação de mercadorias, não pode substituir o entendimento da Administração no cenário de mérito, sob pena de írrita invasão de competências.
2. De regra, a atuação do Poder Judiciário no controle do processo administrativo circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, sendo que "...O controle jurisdicional dos atos da Administração Pública, o que se faz para examinar aspectos relacionados à sua legalidade e à sua legitimidade, não autoriza a invadir o campo do mérito, este ligado à oportunidade e à conveniência da medida adotada no âmbito de outro Poder integrante da organização do Estado brasileiro..." (TJ-SC - AC: 551917 SC 2007.055191-7, Relator: Jânio Machado, Data de Julgamento: 08/06/2009, Quarta Câmara de Direito Público). Portanto, há *fumus boni iuris* em favor da postulação da agravante.
3. Lesão de difícil reparação é visível em desfavor da União Federal na medida em que a decisão interlocutória agravada importa em menoscabo da competência fiscalizadora do órgão, que existe justamente para evitar fraudes e sonegação fiscal e tributária.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL OU SIMPLES Nº 0000946-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000946-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPUGNANTE : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP130641 SANDRA GOMES ESTEVES
IMPUGNANTE : CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP091209 FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES
IMPUGNANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP130569 GIANNI NUNES DE ARAUJO
IMPUGNANTE : HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO : SP050468 UBIRATAN MATTOS
IMPUGNANTE : ITABIRA AGRO INDL/ S/A
ADVOGADO : SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
IMPUGNADO(A) : Conselho Administrativo de Defesa Econômica CADE

ADVOGADO : SP138973 MARCELO CAVALETTI DE SOUZA CRUZ
PARTE AUTORA : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 2007.61.00.001992-2 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CADE: PEDIDO DE ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL COM ESPEQUE NA SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.529/2011. AUTÊNTICA HIPÓTESE DE SUCESSÃO PROCESSUAL DEVIDO A EXTINÇÃO DA SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. PEDIDO INDEFERIDO.

1. Pedido de assistência litisconsorcial formulado pelo CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE, nos termos do art. 54 do Código de Processo Civil, em favor da UNIÃO, em ação cautelar de busca e apreensão ajuizada por ela com espeque no art. 35-A da Lei nº 8.884/94 (atualmente revogada pela Lei nº 12.529/2011) em face de VOTORANTIM CIMENTOS LTDA., CAMARGO CORRÊA CIMENTOS S.A., HOLCIM DO BRASIL S.A., CIA. DE CIMENTOS DO BRASIL - CIMPOR, ITABIRA AGRO INDUSTRIAL S.A. (Cimento Nassau), ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVIÇOS DE CONCRETAGEM - ABESC e ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CIMENTO PORTLAND - ABCP
2. A assistência litisconsorcial tem lugar quando a relação jurídica existente entre o assistente e o adversário do assistido for diretamente atingida pela sentença a ser proferida no processo. Inteligência do art. 54 do Código de Processo Civil.
3. Diante da Lei nº 12.529/2011 o pedido do CADE não pode ser tratado como intervenção na modalidade "assistência litisconsorcial", porquanto a situação envolve verdadeira sucessão processual; referida lei reestruturou o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, revogando por completo a antiga Lei Antitruste (Lei nº 8.884/94) e criando a Superintendência-Geral no âmbito do CADE, à qual atribuiu grande parte das funções que antes cabiam à Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (cotejo entre o art. 14 da lei antiga e o art. 15 do novel diploma), de modo que atualmente cabe à Superintendência-Geral promover o procedimento preparatório de inquérito administrativo e inquérito administrativo para apuração de infrações à ordem econômica; instaurar o processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica; requerer ao Poder Judiciário mandado de busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, assim como de livros comerciais, computadores e arquivos magnéticos de empresa ou pessoa física, no interesse de inquérito administrativo ou de processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica; receber, instruir e aprovar ou impugnar perante o Tribunal os processos administrativos para análise de ato de concentração econômica, dentre outras.
4. Segundo a lei vigente (art. 30) os bens e direitos pertencentes ao Ministério da Justiça/União então afetados às atividades do Departamento de Proteção e Defesa Econômica da Secretaria de Direito Econômico passaram a integrar o patrimônio do CADE; já o art. 121, parágrafo único, transferiu para o CADE os cargos pertencentes ao Ministério da Justiça alocados no Departamento de Proteção e Defesa Econômica da Secretaria de Direito Econômico, bem como o DAS-6 do Secretário de Direito Econômico.
5. Em conclusão, além das atribuições, a Superintendência-Geral também abarcou o patrimônio e os cargos da antiga Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, o que revela a existência de *sucessão* da União pelo CADE.
6. Portanto, na espécie dos autos, desde que extinta a Secretaria de Direito Econômico e transferidas as suas atribuições referentes à instrução de processos de atos de concentração e de condutas anticompetitivas ao CADE, é evidente que a autarquia deve ser **incluída no pólo ativo da demanda não como assistente litisconsorcial, mas como sucessora da União.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **indeferir o pedido de assistência litisconsorcial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003202-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003202-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE LUIZ CITELLI
ADVOGADO : SP104827 CARLOS CESAR GONCALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CITELLI SERVICOS URBANOS S/C LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG. : 00011832120078260144 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. BLOQUEIO DE VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. De acordo com a certidão da oficial de justiça o representante legal afirmou que a empresa executada não mais existe, sendo o endereço indicado somente sua residência; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.
3. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
4. No tocante à restrição que recai sobre veículo, o E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pela impossibilidade de penhora sobre bem alienado fiduciariamente porquanto não pertencente ao devedor.
5. Além do mais, na manifestação da União a respeito da exceção de pré-executividade constou expressamente que a exequente não se opõe à liberação da restrição quanto ao veículo que se encontra com alienação fiduciária.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento** somente para determinar o desbloqueio do bem móvel alienado fiduciariamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004323-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004323-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 1063/1546

AGRAVANTE : VERA IRENE COLLINO ADRIANO
ADVOGADO : SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030051920154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 273 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São condições para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No caso concreto é evidente que a análise das alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do Código de Processo Civil incorre.
3. E tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do Código de Processo Civil exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004402-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ONADIR JOSE VIEIRA e outro
: VERA LUCIA GOMES VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104507220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária desde setembro de 2009.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004408-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004408-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ALEKSANDER GOMES BRANDAO e outro
: KELLY REGINA DE MATOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104853220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004411-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : WILSON FERREIRA e outro
: SANDRA REGINA ALVES MILITAO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104126020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004419-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004419-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ELIAS DO AMARAL SILVA e outro
: JAQUELINE JOANA DO AMARAL SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104472020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004435-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : CLAUDECIR SAQUELI e outro
 : CLAUDINEIDE MARIA DOS SANTOS SAQUELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103147520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária desde maio de 2011.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004442-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : GENEVAL TIAGO DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104567920134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária desde setembro de 2010.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004447-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004447-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : KATIA APARECIDA DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103103820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é **proprietária** do imóvel na condição de **credora fiduciária** desde novembro de 2012.

3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005867-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00486537220124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO EXTINTOS SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO (LITISPENDÊNCIA). RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 520, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E SÚMULA 317 DO STJ. NÃO CARACTERIZADO O ALEGADO DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O art. 520, V, do CPC, é expreso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, apenas o efeito devolutivo.
2. Deveras, no âmbito da 2ª Seção já se decidiu que "...em que pese haver alguma discussão sobre a atribuição de efeito suspensivo aos próprios embargos, ela não pode ser confundida com o efeito a ser atribuído ao recurso interposto contra a sentença que os julga. São situações diferentes, inexistindo norma especial na LEF dando regência aos peculiares efeitos da apelação. A norma aplicável é a geral, isto é, o art. 520, V, do CPC" (QUARTA TURMA, AI 0007306-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012).
3. Ainda mais que é invocável nesta sede a Súmula 317/STJ (é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos).
4. De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação, o que inocorre *in casu*. Com efeito, na singularidade (onde há notícia de que o Juízo encontra-se garantido por depósito) não se verifica o alegado risco de grave dano de difícil reparação porquanto segundo o entendimento consagrado no STJ, o levantamento de valores depositados em juízo ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública depende do trânsito em julgado (REsp 734831/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 18/11/2010).

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006091-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiai SP
ADVOGADO : SP186727 CLÁUDIA HELENA FUSO CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : WENDEL ZARPAO COELHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003335120154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.
2. Consta da matrícula do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel na condição de credora fiduciária.
3. A responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante, o que afasta - por ora - a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para figurar no polo passivo da execução fiscal de origem.
4. No que diz respeito à alegada previsão legal em legislação municipal, a mesma não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97 à vista dessa segunda tratar-se de lei nacional.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

Boletim de Acordão Nro 13635/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051034-04.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.051034-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ COSTA e outro
APELADO : ULTRAFERTIL S/A e outro
: VALE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
APELADO : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : MARCIA MORENO FERRI e outro
SUCEDIDO : FERTILIZANTES OURO VERDE S/A
: IAP S/A
APELADO : FERTIBRAS S/A
ADVOGADO : MANOEL MOREIRA NETO e outro
APELADO : MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL S/A
ADVOGADO : DANIEL SOUZA CAMPOS MIZIARA e outro
APELADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
ADVOGADO : ANDRE LUIZ SANTA CRUZ RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00510340419954036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO CADE, ASSISTENTE SIMPLES DO AUTOR. ACOLHIMENTO. INDEFERIMENTO DE UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. PRÁTICAS LESIVAS À LIVRE CONCORRÊNCIA, AO DIREITO DO CONSUMIDOR E À ORDEM ECONÔMICA. FORMAÇÃO DE CARTEL COM INTEGRAÇÃO VERTICAL. EXERCÍCIO DE POSIÇÃO DOMINANTE. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. COMPROVAÇÃO. OCORRÊNCIA DE DANOS AO MERCADO. NECESSIDADE DE REPARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Reconhecida a competência da Justiça Federal para o julgamento da presente ação civil pública, haja vista a participação do Ministério Público Federal no polo ativo, cuja legitimidade foi o fator determinante para a sua fixação, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.
2. Acolhimento do pedido de desistência do CADE, nos termos do art. 89, da Lei nº 8.884/94. Intervenção voluntária no feito na qualidade de assistente simples do autor, a teor do art. 50 e seguintes do CPC.
3. Inadmissibilidade de utilização de prova emprestada. O uso excepcional desta modalidade de prova é permitido somente se produzida com participação das partes, assegurados o contraditório e a ampla defesa, inócidentes à espécie.
4. Ação Civil Pública intentada pelo Ministério Público Federal. Denúncia de prática comercial abusiva e lesiva restritivas à concorrência, consistentes em domínio do mercado relevante de fornecimento de matéria-prima para fabricação e comercialização de fertilizantes efetivadas após a privatização das empresas Ultrafertil e Fosfertil, que tiveram 70% do seu capital adquirido pelas empresas que formam a holding Fertifós.
5. Termo de Compromisso de Cessação celebrado entre o CADE, as rés Ultrafertil e Fosfertil e o Grupo Fertifós Administração e Participação S/A em sede de processo administrativo e homologado judicialmente, que não representou confissão sobre a matéria de fato, nem reconhecimento da ilicitude da conduta sob investigação. Ausência de apreciação quanto ao mérito das acusações.

6. Tipicidade das condutas praticadas pelas rés, a teor do art. 173, § 4º, da CF e da Lei nº 8.884/94. Ofensa ao princípio da livre concorrência, ao direito do consumidor e à ordem econômica.
7. Comprovação da formação de cartel com integração vertical, caracterizado pela adoção de acordo de distribuição entre os acionistas da Fertifós, concessão de bônus fidelidade, concessão de descontos em função do valor total de compras contratadas no período de vigência do contrato, recusa de vendas.
8. Comprovação de danos causados ao mercado. Condenação das rés ao ressarcimento em montante calculado considerando os benefícios auferidos por empresas integrantes e não integrantes do G6, contados a partir da celebração de cada contrato de fornecimento de Ultrafertil e Fosfertil, individualmente, com as empresas beneficiadas, até a celebração do Termo de Cessação de Conduta, quando cessada a prática ofensiva.
9. Correção monetária dos valores apurados em liquidação de sentença. Montante obtido, para efeito de indenização, que deverá ser rateado entre cada empresa-ré, na proporção de seus benefícios e convertido ao Fundo dos Bens Lesados (art. 84 da Lei nº 8.884/94).
10. Honorários advocatícios não devidos, a teor dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/85.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, e no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001942-84.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.001942-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CARLOS EDUARDO MARTIN
ADVOGADO : MS007022 OSVALDO NOGUEIRA LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00019428420004036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - VIGILÂNCIA SANITÁRIA - FEBRE AFTOSA - APREENSÃO E SACRIFÍCIO DE RESES - NÃO COMPROVAÇÃO DE ORIGEM - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - AUTOEXECUTORIEDADE - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, DO CPC) - ABUSO OU EXCESSO DE PODER NÃO DEMONSTRADOS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. O administrador, no exercício do poder de polícia, precisa os limites do direito de propriedade de acordo com os parâmetros estabelecidos pela norma jurídica, não necessitando, para tanto, socorrer-se do aparelho judiciário, devido à autoexecutoriedade e presunção de legitimidade do ato administrativo.
2. A apreensão - e o ulterior sacrifício - das reses constituía ato administrativo concreto previsto em lei (arts. 2º, 4º e 50 do Decreto nº 24.548/34, 1º do Decreto nº 24.645/34 e 3º da Portaria nº 49/1987, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - vigente à época dos fatos), com vistas ao atendimento de interesse público, qual seja, obstar a entrada, em território nacional, de animais infectados que pudessem contaminar rebanhos sadios e, conseqüentemente, colocar em risco economia, a ordem local e a própria saúde do gado.
3. Consoante se extrai das provas produzidas nos autos, a apreensão das reses decorreu de inconsistências na "Guia de Trânsito Animal" (GTA), documento oficial para o controle do transporte de animais em território

nacional (arts. 28-A do Decreto nº 24.548/34 e 8º do Decreto nº 25.548/34). Referidas inconsistências, relacionadas ao nome do proprietário e às marcas sinalizadoras existentes no dorso dos animais, engendraram investigações por parte da Agência Estadual de Defesa Sanitária e Animal (IAGRO), no seio das quais se apurou que as reses haviam sido adquiridas junto a vendedor sediado no Paraguai, localidade suscetível à incidência da febre aftosa.

4. Não logrou o demandante descaracterizar os fatos que engendraram a apreensão e o ulterior abate dos animais, ônus que lhe incumbia, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Não se pode olvidar, demais disso, que os atos administrativos gozam de presunção "juris tantum" de legalidade e veracidade.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006172-20.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.006172-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CASA MARIO DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - FINSOCIAL COM CSLL - IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ vem decidindo reiteradamente sobre a impossibilidade de compensação do FINSOCIAL com a CSLL por tratarem-se de contribuições de destinação constitucional diversa.

2. Considerando a data da propositura da ação (05/07/01), vedada a compensação do FINSOCIAL com a CSLL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial e restringir a compensação do FINSOCIAL tão-somente com parcelas vincendas da COFINS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009363-64.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.009363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIRATININGA
ADVOGADO : SP114418 MARCELO BUENO GAIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093636420014036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) - SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES - FATOR DE CONVERSÃO DA URV - TABELA DE CORREÇÃO - ILEGALIDADE - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO - PERÍCIA CONTÁBIL - PROCEDÊNCIA DO DIREITO À RECOMPOSIÇÃO DOS PREJUÍZOS.

1.A matéria debatida, concernente à metodologia utilizada na conversão dos valores devidos pela prestação de serviços de saúde, no âmbito do SUS, por ocasião do implemento do Plano Real, traz relação de trato sucessivo, não se verificando a alegada prescrição do fundo de direito.

2.No mérito, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria, por meio das 1ª e 2ª Turmas: 1ª Turma, AgRg no Ag 1033231/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, DJe 27/05/2009; 2ª Turma, AgRg no Ag 545505/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17/04/2008, DJe 05/05/2008; 1ª Turma, REsp 995003//PE, Rel. Min. José Delgado, j. 21/02/2008, DJe 05/03/2008 e 2ª Turma, REsp 522212/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12/12/2006, DJ 08/02/2007, p. 308.

3. Prescrição. Considera-se não atingidas pela prescrição as prestações vencidas entre dezembro de 1996 e novembro de 1999. Enunciado da Súmula/STJ nº 85.

4. Honorários advocatícios a cargo de cada parte, em face dos respectivos patronos, considerando a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012874-60.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012874-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP183497 TATIANA SAYEGH TAURO e outro
APELADO(A) : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA
ADVOGADO : SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00128746020024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE TARIFAS DE ENERGIA ELÉTRICA. PORTARIAS Nº 38/86 E

45/86. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. SENTENÇA ANULADA (ART. 113, § 2º, DO CPC).

1. Em casos em que explora o serviço de energia elétrica sob a forma de concessão, como poder concedente, a União deixa de participar da relação jurídico-material, estabelecida exclusivamente entre a empresa concessionária e o consumidor final. Não tem, conseqüentemente, responsabilidade ou obrigação de restituir valores recolhidos pelo usuário, supostamente de forma indevida.
2. O fato de a União Federal, por meio do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, órgão então vinculado ao Ministério das Minas e Energia, ter expedido as Portarias n.ºs 38/86 e 45/86, responsáveis por majorar a tarifa de energia elétrica, não altera sua posição processual, porquanto o ato de cobrança, bem assim os benefícios daí advindos, dizem respeito à concessionária e não ao ente normativo.
3. Excluída a União Federal da relação processual, deve figurar no polo passivo apenas a empresa concessionária do serviço público, que não é abrangida pela disposição do art. 109, I, da Constituição Federal. Competência da Justiça Estadual.
4. Inocorrência de preclusão *pro judicato* no que atine à ilegitimidade passiva *ad causam*, por se tratar de matéria de ordem pública.
5. Anulação da sentença e dos demais atos decisórios proferidos, com a subsequente remessa dos autos para a Justiça Estadual, a teor do disposto no art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ilegitimidade passiva *ad causam* da União Federal e anular a sentença, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual para processamento e julgamento do feito, bem assim julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011237-69.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PROCTER E GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - PIS - INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS Nº 2445/88 E 2449/88 - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A - APLICÁVEL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
2. No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.269.570 /MG, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC.
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência,

aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

4. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC, verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação do Supremo Tribunal Federal, no que atine a contagem do prazo prescricional.

5. De rigor exercer o juízo de retratação para adotar o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.269.570/MG e pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS.

6. A inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução nº 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.

7. Subsiste a obrigação nos moldes previstos na Lei Complementar nº 07/70, com as modificações instituídas pela legislação superveniente, por ter sido recepcionada pela Constituição Federal vigente.

8. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do art. 66, § 1º, da Lei nº 8.383/91 c.c. o art. 170 do CTN.

9. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de PIS nos termos dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449/88, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, e em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, aplicável aos processos ajuizados na sua vigência.

10. Aplicável a disposição contida no art. 170-A do CTN, porquanto a discussão judicial sobre o tema encontra-se superada ante a decisão da Corte Suprema, conforme entendimento firmado nesta Sexta Turma.

11. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.

12. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

13. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023936-24.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023936-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RECHEATTI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00239362420074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - MIGRAÇÃO DO SIMPLES PARA O SIMPLES NACIONAL - DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO NO PRAZO LEGAL - AUSÊNCIA DE ATO COATOR - SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Agravo retido prejudicado, porquanto a decisão de concessão da liminar, objeto de inconformismo da recorrente, foi substituída por sentença, não mais subsistindo interesse recursal.
2. A migração do SIMPLES para o SIMPLES NACIONAL consubstanciou-se independentemente de eventual ordem judicial extraída desta ação mandamental, cujo manejo mostrou-se desnecessário, impondo a extinção do feito por absoluta falta de interesse processual e a condenação da impetrante no ônus sucumbencial.
3. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas processuais e pelos honorários de advogado.
4. Sem embargo de serem incabíveis honorários advocatícios em ação mandamental, nos termos da Lei do Mandado de Segurança, são imputáveis a quem deu causa à ação as despesas correspondentes a título de custas processuais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008128-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONSTRUTORA WASSERMAN S/A
ADVOGADO : SP203615 CARLOS EDUARDO GONZALES BARRETO
: SP185740 CARLOS EDUARDO ZAVALA
SUCEDIDO : MAGNUM S/A PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR 7/70 - SUBSISTÊNCIA - APURAÇÃO DAS DIFERENÇAS - DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE - TÍTULO LÍQUIDO E EXIGÍVEL - EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS - BASE DE CÁLCULO - IMPOSTO DE RENDA DEVIDO - APURAÇÃO - CONTADORIA JUDICIAL - ERRO MATERIAL - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Dispensável a liquidação do julgado por artigos/arbitramento, bem assim a produção de outras provas, porquanto o recolhimento indevido foi demonstrado por meio das cópias autenticadas das guias DARF juntadas aos autos do processo de conhecimento.
2. Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88, devem ser observadas as disposições constantes da LC 07/70, a qual prevê, no tocante às empresas prestadoras de serviços, a tributação à razão de 5% (cinco por cento) sobre o Imposto de Renda devido.
3. Da análise da planilha de cálculos apresentada pela contadoria judicial e acolhida na origem, verifica-se que, além de observados os fatores de correção monetária e juros de mora estabelecidos no título judicial, as parcelas que compuseram a conta se limitaram às guias DARF juntadas no processo de conhecimento.
4. No tocante à apuração dos valores efetivamente devidos pela exequente (5% sobre o Imposto de Renda devido, nos termos do art. 3º, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar nº 07/70), todavia, incorreu o setor de cálculos do juízo em erro material, do que defluiu a ocorrência de excesso de execução.
5. Honorários a cargo das partes em relação aos seus procuradores, em face da sucumbência recíproca (art. 21,

caput, do CPC).

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010528-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SAO JUDAS TADEU PARTICIPACOES E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : SP166488 ANDRE EDUARDO DE PROENÇA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PIS, COFINS E IRPJ - MP NºS 66 E 75/2002 - BENEFÍCIO FISCAL - CONDIÇÕES - ÔNUS DA PROVA - PERÍCIA CONTÁBIL - ESCRITURAÇÃO IRREGULAR - INCONCLUSIVA.

1. A anistia concedida pela MP nº 66/2002, alterada pela MP nº 75/02 e convertida na Lei nº 10.637/2002, era destinada a promover a regularização de débitos existentes com a União Federal e com o INSS, consistindo benefício fiscal concedido pelo legislador, ao qual o contribuinte vem a aderir voluntariamente.
2. Tratando-se de ato administrativo, vinculado ao princípio da legalidade e aos critérios de conveniência e oportunidade estabelecidos pelo legislador, deve o contribuinte, ao aderir ao benefício, sujeitar-se às condições previstas pela norma instituidora.
3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Vale dizer, se a impetrante pretende restituir os valores recolhidos indevidamente, é mister provar, eficazmente, o recolhimento da exação. Não o fazendo, ou fazendo de forma ineficiente, o pedido não merece ser acolhido.
4. Tendo em vista que a perícia realizada é inconclusiva e controversa e não constar dos autos provas documentais suficientes para provar o alegado direito, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005361-95.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005361-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALLIANCE IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00053619520084036111 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-31.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MILAN LOCACAO DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS TOPOGRAFICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP196622 CARLA DE ANDRADE LEAMARE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00001663120094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - SIMPLES NACIONAL - LC 123/06 - DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA - PAGAMENTO - NÃO COMPROVADO - EXCLUSÃO DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLIFICADO - LEGALIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A Lei Complementar nº 123/06, editada em conformidade com o estatuído nos artigos 170, IX, e 179, da Constituição Federal de 1988, dispensa tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, objetivando simplificar o cumprimento de suas obrigações perante a administração pública.
2. Ao aderir ao sistema, o contribuinte sujeita-se às condições previstas pela norma instituidora.
3. *In casu*, a impetrante foi excluída do SIMPLES com fundamento no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/06, em razão da existência de débitos inscritos em dívida ativa de contribuição ao PIS/PASEP.
4. A Delegacia da Receita Federal, após análise do pedido de revisão de débitos, concluiu pela insuficiência dos pagamentos efetuados para efeito de quitação dos débitos inscritos em nome da impetrante.
5. Ausência de prova pré-constituída da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da apresentação de recurso administrativo.
6. Não preenchidos os requisitos necessários à adesão ao SIMPLES, de rigor a denegação da ordem.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALFREDO MARTINEZ CONDE BARRASA
ADVOGADO : SP217962 FLAVIANE GOMES ASSUNÇÃO APROBATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00046785720094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO IMPORTADO. PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO. IPI. INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 46, I, do CTN prevê como fato imponible do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira. A seu turno, o art. 51, I, do mesmo diploma, considera como contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.
2. A lei tributária reconhece o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, como fato imponible do IPI. Ocorrido o fato imponible, de rigor o recolhimento da exação.
3. A EC nº 33/2001 modificou o art. 155, § 2º, inciso IX, 'a', da CF, relativo ao ICMS, alterando sistemática antes aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio. Logo, aquele entendimento jurisprudencial anterior não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da EC nº 33/2001.
4. Inocorrência de violação ao princípio de não-cumulatividade, o qual apenas cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva. Logo, a aplicabilidade da não-cumulatividade fica adstrita ao contribuinte industrial ou comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto

pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.

5. Tratando-se de destinatário final, que adquire o bem para uso próprio, ocorre a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não-cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013944-68.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013944-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PANIFICADORA E CONFEITARIA JARDIM SAMARA LTDA
ADVOGADO : SP216793 WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00139446820094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - SIMPLES NACIONAL - LC 123/06 - DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA - ÓBICE À ADESÃO AO REGIME - CONSTITUCIONALIDADE - PAGAMENTO INTEMPESTIVO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INCLUSÃO - LEGALIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A Lei Complementar nº 123/06, editada em conformidade com o estatuído nos artigos 170, IX, e 179, da Constituição Federal de 1988, dispensa tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, objetivando simplificar o cumprimento de suas obrigações perante a administração pública.

2. Ao optar pelo regime tributário simplificado, o contribuinte sujeita-se às condições previstas pela norma instituidora.

3. Óbice à adesão ao SIMPLES NACIONAL em razão da existência de débitos cuja exigibilidade não estejam suspensas, nos termos do inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade da condicionante declarada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627543, Min. Dias Toffoli).

4. *In casu*, a regularização de pendências impeditivas ao ingresso no SIMPLES NACIONAL deveria ter sido efetivada até o último dia do prazo para a opção do contribuinte pelo regime simplificado.

5. Pagamento intempestivo e existência de débitos vencidos e não pagos, sobre os quais não recai qualquer causa suspensiva da exigibilidade.

6. Ausência de prova pré-constituída acerca do preenchimento dos requisitos necessários à adesão da impetrante ao SIMPLES NACIONAL.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015688-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SUZIGAN E TALASSO TECIDOS LTDA
ADVOGADO : SP186798 MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00156889820094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - IRPJ E CSLL - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.
7. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.
8. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.
9. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005171-91.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005171-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : VALMI BLANCO MACHADO e outros
: RAFAEL DIB MACHADO
: CAROLINA DIB MACHADO PALIN
: JULIANA DIB MACHADO DOREA
: FELIPE DIB MACHADO
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00051719120104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS. PRODUTOR RURAL. EQUIPARAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 15 DA LEI 9.424/96, BEM COMO 1º E 2º DO DECRETO 6.003/06.

1. Mantida a sentença no tópico em que delimitou a causa aos imóveis situados no âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto, porquanto, como observado pelo Ministério Público Federal, "somente pode ela responder pelas áreas que lhe são afetas, conforme bem consta de sua manifestação."
2. Nos termos das normas que regem a matéria, infere-se ser devida a contribuição para o salário-educação pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, considerando como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Jurisprudência do C. STJ.
3. Os impetrantes estão cadastrados na Receita Federal como contribuintes individuais, mas tem amplas atividades de criação de bovinos para leite, criação de bovinos para corte, cultivo de laranja e de cana-de-açúcar, em diversos municípios de São Paulo, apresentando CNPJ de matrizes e de filiais, não podendo ser tratados como singelos produtores rurais - pessoas físicas.
4. Contribuintes equiparados à empresa para fins de recolhimento do salário-educação. Aplicação do princípio da solidariedade social, expressamente albergado pela Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009259-54.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PEDREIRA FAZENDA VELHA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00092595420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. O imposto sobre a renda ou proventos de qualquer natureza encontra sua regra matriz no art. 153, III, da Constituição Federal, prevendo o art. 43 do Código Tributário Nacional as hipóteses de incidência da exação.
2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, instituída pela Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.
3. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei n.º 9.430/96.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006418-61.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARIA REGINA PAGOTTO
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00064186120114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ARTS. 128 E 460 DO CPC. NULIDADE RECONHECIDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A sentença é *citra petita*, porquanto deixou de analisar parte dos pedidos formulados pela autora. Ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC.
2. Não havendo exame de mérito quanto a todos os pedidos formulados, não pode o juízo "*ad quem*" examinar a matéria, sob pena de suprimir um grau de jurisdição.
3. Constatada a omissão da sentença, de rigor sua anulação e subsequente remessa dos autos à origem, para que a parte receba a adequada prestação jurisdicional.
4. Apelação da autora provida. Prejudicadas a apelação da União Federal e a remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001428-24.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001428-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO ALBERTO BELLO
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00014282420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
5. As verbas trabalhistas não foram pagas em contexto de perda de emprego, mas sim de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (REsp 1.089.720).
6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-09.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HELIO SHINKAWA
ADVOGADO : SP065965 ARNALDO THOME e outro
No. ORIG. : 00022420920114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC.
2. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
3. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
4. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
5. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
6. Juros de mora: Aplicada ao presente caso a exceção à regra segundo a qual o acessório segue o principal, e não configurada a natureza indenizatória das horas extras, o mesmo raciocínio se aplica aos juros moratórios ora questionados (REsp 1.089.720).
7. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-34.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005785-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CARLOS AUGUSTO GONCALVES PINTO
ADVOGADO : SP152075 ROGERIO ALEIXO PEREIRA
: SP182576 VÂNIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00057853420124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JULGAMENTO *EXTRA PETITA* - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE PEÇAS RELEVANTES (ART. 736, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC) - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO - NULIDADE AFASTADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - *QUANTUM* - PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA SOBRE A VERBA HONORÁRIA.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial, não havendo violação aos artigos 128 e 460 do CPC. Nulidade afastada.
2. Os presentes embargos à execução processaram-se apensados ao feito principal, não sobrevivendo qualquer prejuízo à embargada, a qual teve fácil acesso às principais peças processuais do processo de conhecimento. Inexistência de afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Aplicação da máxima "pas de nullité sans grief".
3. O art. 20, § 4º, do CPC determina ao juiz, nas causas em que não houver condenação, hipótese vertente, observar os parâmetros contidos nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal, quais sejam: zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço.
4. A quantia arbitrada pelo juízo de origem a título de honorários advocatícios revela-se consentânea com os parâmetros legais, sobretudo diante do baixo grau de complexidade da causa, bem assim atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
5. Não havendo o cumprimento voluntário da condenação ao pagamento da verba honorária, impõe-se a incidência de juros de mora sobre referido montante, os quais passarão a fluir, conforme o caso, a partir da citação no processo de execução ou do esgotamento do prazo previsto no art. 457-J do Código de Processo Civil, nas hipóteses de cumprimento de sentença. Utilização da taxa SELIC, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 (atualizado pela Resolução CJF nº 267/2013).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013955-92.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO : RS062768 MARIANA DA FONTE PEIRANO
: SP344650A CLAUDIA HALLE DE ABREU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139559220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe a responsabilidade do Estado pelo comportamento dos seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão somente, a demonstração do dano e do nexo causal, mostrando-se prescindível a demonstração de culpa, a teor do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
2. Alega a autora ter sido humilhada pelo perito do INSS durante a realização de perícia médica no INSS. No entanto, não comprovou qualquer ocorrência anormal durante o atendimento realizado pelo perito do INSS, considerando-se que a única testemunha arrolada declarou não a conhecer e não se recordar do episódio narrado na inicial.
3. Insere-se no âmbito de atribuições do INSS rejeitar ou fazer cessar a concessão de benefícios previdenciários, sempre que entender pelo não preenchimento dos requisitos necessários para seu deferimento.
4. O material probatório carreado aos autos comprova ter a autora sido submetida à outra perícia médica no INSS e também à perícia judicial, não sendo constatada a existência de incapacidade laborativa em nenhuma delas.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030533-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126502520024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO - JUROS APLICADOS AO DEPÓSITO JUDICIAL - LEI Nº 11.941/2009 - LIMITAÇÕES - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO E LEVANTAMENTO - CORREÇÃO DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

1. Nas ações de conhecimento ou nos mandados de segurança que tenham por fim a discussão judicial de tributos, o depósito do seu montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário. Por seu turno, o destino dos depósitos realizados nos autos está vinculado ao resultado final da demanda, com foros de definitividade (conversão em renda da União no caso do pedido julgado improcedente, ou levantamento dos depósitos, na hipótese de procedência dos pedidos formulados).
2. Os percentuais de redução e sua incidência impedem o duplo benefício do contribuinte, que, do contrário, utilizaria a remuneração, que seria devida no caso de levantamento do depósito judicial, e que é paga pela União Federal, para quitar os seus débitos com a própria União Federal, com as benesses legais. Precedente do C. STJ (AgRg no REsp 1268584/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.05.2012).
3. Manutenção da decisão recorrida que homologou os cálculos apresentados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030852-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030852-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TARRAF CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP210185 ELIESER FRANCISCO SEVERIANO DO CARMO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00079166120124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - APELAÇÃO INTERPOSTA EM FACE DA SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO - RECEBIMENTO DO RECURSO - EFEITOS - LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Infere-se que a sentença reconheceu a existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário diversa daquela verificada por ocasião da análise do pedido de tutela antecipada. Não é possível concluir que tenha ocorrido a confirmação da antecipação de tutela a ensejar o recebimento da apelação interposta tão somente no efeito devolutivo, na forma estabelecida pelo art. 520, VII, do Código de Processo Civil, sendo, pois, de rigor, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso interposto.

2. A determinação de levantamento do montante depositado ocasionará situação de irreversibilidade, comprometendo a eficácia do provimento jurisdicional postulado em primeiro grau. Suspensão da ordem de levantamento, mantendo-se os valores depositados à conta do Juízo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032029-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063017420004036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - FORMA DE APURAÇÃO DOS TRIBUTOS E REPERCUSSÃO NO MONTANTE DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO E LEVANTAMENTO - PLANILHA APRESENTADA PELO AGRAVADO BASE DA DECISÃO RECORRIDA - NECESSIDADE DE ANÁLISE E DECISÃO SOBRE AS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO.

1. O destino dos depósitos está vinculado ao resultado final da demanda, com foros de definitividade (conversão em renda da União no caso do pedido julgado improcedente, ou levantamento dos depósitos, na hipótese de procedência dos pedidos formulados).
2. Impugnada a planilha apresentada pelo agravado, a qual embasou a decisão recorrida, impõe-se ao Juízo a análise e decisão sobre as razões da impugnação, porquanto a forma de apuração dos tributos teria repercussão no montante dos depósitos. A questão não foi apreciada pelo Juízo "a quo", sendo defeso ao Tribunal decidi-la sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.
3. Impõe-se o provimento do recurso para sustar a decisão autorizadora do levantamento, oportunizando o exame das razões da impugnação da União, bem como da forma de apuração dos tributos e sua influência para os depósitos realizados nos presentes autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023679-86.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SAINT GERMAIN IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP207968 HORÁCIO CONDE SANDALO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00236798620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - RESTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE - TAXA SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sentença proferida contra a União Federal submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I do CPC.
2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04.
3. Havendo prova nos autos do recolhimento da COFINS durante o período discutido, impõe-se o reconhecimento da existência de crédito em favor do contribuinte.
4. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem

ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.

5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

6. Honorários advocatícios arbitrados conforme o disposto no do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002982-32.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 227/229v
No. ORIG. : 00029823220134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. RETRATAÇÃO. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. LIBERAÇÃO CONDICIONADA À EXPRESSA DECLARAÇÃO DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PENA DE PERDIMENTO. PREMATURIDADE. POSSIBILIDADE DE INICIAR O DESEMBARAÇO ADUANEIRO. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.

1. Exercício de juízo de retratação, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, adentrando-se ao exame do apelo, ficando prejudicado o agravo legal.

2. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.

3. À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.

4. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro, sendo necessário, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.

5. Incabível a liberação da unidade de carga com relação à qual não houve, até o momento da impetração, a aplicação da pena de perdimento das mercadorias. Enquanto a penalidade não for formalmente decretada, deve-se atentar para a possibilidade de o importador proceder ao despacho aduaneiro de importação dos bens carregados nos contêineres.

6. Na hipótese em questão, o consignatário da carga contida nos contêineres deu início ao despacho, de modo que,

estando em trâmite regular procedimento de desembaraço aduaneiro, também descabe cogitar da desunitização dos contêineres.

7. A Lei nº 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.

8. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento.

9. O conhecimento de embarque (*bill of lading*) anexado aos autos deixa claro que as condições estabelecidas, mediante a sigla "FCL/FCL", determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.

10. Inviabilidade de acolhimento da alegação de inaplicabilidade da Lei nº 9.611/98 ao caso em tela, pois a impetrante não se desincumbiu do ônus de acostar aos autos prova pré-constituída apta a corroborar a pretensa inexistência de multimodalismo no transporte em tela, inviabilizando, sobretudo na estreita via mandamental, a adequada análise da alegação de que teria sido contratada tão somente para efetuar o transporte marítimo das cargas em questão.

11. Apelação improvida. Agravo legal prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003074-92.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.003074-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CERAMICA ALMEIDA LTDA
ADVOGADO : SP272099 GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA e outro
No. ORIG. : 00030749220134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REMESSA OFICIAL - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - RESTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE - TAXA SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sentença proferida contra a União Federal submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I do CPC.

2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04.

3. Havendo prova nos autos do recolhimento do PIS e da COFINS-Importação durante o período discutido, impõe-se o reconhecimento da existência de crédito em favor do contribuinte.

4. Possibilidade de compensação do excedente recolhido a título de PIS e da COFINS-Importação nos termos do art. 7º, I da Lei nº 10.865/04 com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados.

5. Aplicável a disposição contida no art. 170-A do CTN, porquanto a discussão judicial sobre o tema encontra-se superada ante a decisão da Corte Suprema, conforme entendimento firmado nesta Sexta Turma.

6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de

outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

7. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

8. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do CPC e na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-39.2013.4.03.6118/SP

2013.61.18.001181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOSE ANTONIO BENTO
ADVOGADO : SP182955 PUBLIUS RANIERI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00011813920134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PIS/PASEP. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. A legislação não disciplina prazo específico para o exercício de pretensão que tenha por fundamento a relação jurídica obrigacional entre os titulares das contas e o órgão responsável pela sua gestão. Deve ser aplicada, portanto, a regra geral da prescrição quinquenal das ações em face da Fazenda Pública, prevista no art. 1º, do Decreto n.º 20.910/32.

2. Tem-se por termo inicial do prazo prescricional o mês relativo ao último índice cuja diferença é pleiteada. Ajuizada a demanda há mais de cinco anos desta data, a pretensão está fulminada pela prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006933-59.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.006933-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : GIULIANO GUIMARAES e outro
: HELIO JOSE CARRARA VULCANO
ADVOGADO : SP142321 HELIO JOSE CARRARA VULCANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00069335920134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADVOGADO. TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
2. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011344-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : KGB EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00032200220048260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO DA AÇÃO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA.

1. Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.
2. Enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito. A partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco)

anos para o redirecionamento da ação.

3. A informação de dissolução irregular ocorreu em 11/08/2010. A exequente tomou ciência de referida informação em 04/02/2011, pleiteando o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio Milton Fischer da Silva em 01/03/2011, quando ainda não superado o prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face dos sócios.

4. Para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e da dissolução irregular da pessoa jurídica.

5. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de supressão de grau de jurisdição, mister seja analisada pelo Juízo *a quo* a responsabilidade material do sócio para responder pelos débitos objeto do feito de origem, tal como requerido pela exequente.

6. Parcial provimento ao recurso para afastar a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação aos sócios e determinar que o Juízo da causa analise a questão mencionada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002411-39.2014.4.03.6003/MS

2014.60.03.002411-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : MATEUS DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : SP144243 JORGE MINORU FUGIYAMA e outro
PARTE RÉ : INSTITUTO FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL IFMS
PROCURADOR : JOCELYN SALOMAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024113920144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO NO ENEM. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

1. Mandado de segurança no qual se discute a possibilidade de utilização do ENEM como substituto da comprovação da conclusão do ensino médio para menores de 18 anos.

2. O ingresso em curso de graduação em instituição de ensino superior está condicionado à regular conclusão do ensino médio, a teor do disposto no art. 44, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96).

3. O art. 38, parágrafo 1º, II, da Lei nº 9.394/96, exige a idade mínima de dezoito anos para que o resultado obtido no Exame Nacional do Ensino Médio- ENEM sirva como meio de certificação da conclusão do ensino médio.

4. Sem embargo desse entendimento, na hipótese em exame, diante da iminência do término do ensino médio realizado pelo impetrante, previsto para 17 de julho de 2014, junto ao IFMS na modalidade ensino médio integrado em Eletrotécnica, a liminar foi parcialmente deferida assegurando a entrega do documento a fim de possibilitar sua matrícula no curso de Engenharia de Produção, com início previsto para o segundo semestre.

5. A expedição do certificado de ensino médio, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019169-93.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.019169-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : FELIPE SILES DE CASTRO e outros
: FREDERICO NOGUEIRA DALE
: GUILHERME GIRALDI DE AGUIAR
ADVOGADO : SP351109 DOUGLAS COUTO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191699320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. DESNECESSIDADE.

1. Os artigos 16 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, por serem incompatíveis com a liberdade de expressão artística e de exercício profissional asseguradas no artigo 5º, incisos IX e XIII.
2. A regulamentação de atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.
3. A atividade de músico não oferece risco à sociedade, diferentemente, por exemplo, das atividades exercidas por advogados, médicos, dentistas, farmacêuticos e engenheiros, que lidam com bens jurídicos extremamente importantes, tais como liberdade, vida, saúde, patrimônio e segurança das pessoas.
4. Desnecessária a exigência de inscrição perante órgão de fiscalização, seja ele ordem ou conselho.
5. Precedentes do STF.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000001-48.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000001-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RULLI STANDARD IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP225092 ROGERIO BABETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000014820144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 170-A - APLICÁVEL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

1. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04.
2. Possibilidade de compensação do excedente recolhido a título de PIS e da COFINS-Importação nos termos do art. 7º, I da Lei nº 10.865/04 com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados.
3. Aplicável a disposição contida no art. 170-A do CTN, porquanto a discussão judicial sobre o tema encontra-se superada ante a decisão da Corte Suprema, conforme entendimento firmado nesta Sexta Turma.
4. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
5. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de maio de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004929-21.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004929-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : LUCAS YUKIO ASTRISSI KIMURA
ADVOGADO : SP261061 LEANDRO ALVARENGA MIRANDA e outro
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00049292120144036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. ASSINATURA DE TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. SENTENÇA CONCESSIVA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

1. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão, nos termos do art. 207 da Constituição Federal.

2. No exercício de suas atribuições e, considerando a autonomia universitária constitucionalmente estabelecida, a impetrada expediu, através do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade, a Resolução ConsEPE nº 112, a qual regulamenta as normas para realização de estágio não obrigatório durante o curso de graduação em Bacharelado em Ciências e Tecnologia (BC&T).

3. A autorização para realização de estágio não obrigatório ao discente que não preenche requisito estabelecido pela universidade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial. O Desembargador Federal Johansom Di Salvo acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005443-71.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.005443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A) : BRUNA DOMINGOS DE TOLEDO
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
No. ORIG. : 00054437120144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 669367, submetido ao regime de repercussão geral, ocorrido em 02/05/2013, firmou orientação no sentido de que a desistência do mandado de segurança pode ser homologada a qualquer tempo, ainda que tenha sido proferida sentença de mérito, independentemente de aquiescência da parte impetrada.

2. Desistência homologada. Apelação e remessa oficial prejudicadas, sendo de rigor a desconstituição dos efeitos da liminar e da sentença concessiva, restabelecendo-se o "status quo" vigente ao tempo da impetração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar a desistência, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36795/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0095082-20.2000.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANL PARAFUSOS E FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP105374 LUIS HENRIQUE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00950822020004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 267, III, condenando-a em R\$1.000,00, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial. Pleiteia a apelante o prosseguimento da execução bem como a exclusão de sua condenação nos honorários advocatícios ou, subsidiariamente, sua redução.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Sobreveio decisão nos termos do art. 557, CPC, consistente na negativa de seguimento à apelação.

Agravou a União sob o fundamento de que a sentença *a quo* julgou extinta a execução em virtude do abandono do feito, a apelação vislumbrou afastar tal circunstância e a decisão monocrática não tratou dessa matéria, devendo ser anulada por não condizer com a situação dos autos.

Em suma, é o relatório.

DECIDO

Acolho o pedido elaborado na petição de fls. 200/201 como reconsideração e passo ao exame do conteúdo do agravo.

De fato, assiste razão à União, porquanto em seu apelo alegou não ter requerido diligências por razões alheias à sua vontade (acúmulo invencível de serviços, recursos humanos e materiais escassos, dependência da realização de atos por outros órgãos públicos para dar continuidade à execução, etc.). Haveria, portanto, de se presumir a ocorrência de força maior, a impedir o regular andamento do feito e não o abandono da causa pelo autor.

Requeru, ainda, a exclusão de sua condenação nos honorários advocatícios ou sua redução.

A decisão monocrática entendeu que o ajuizamento da execução foi equivocado, consoante noticiado pela exceção de pré-executividade, mantendo a condenação da exequente nos honorários advocatícios.

No tocante à questão posta nos autos, de fato, como bem observou a sentença monocrática, por entender que há nove anos aquele Juízo aguardava que a exequente comprovasse a liquidez e exigibilidade da CDA, julgou extinto o feito com base no art. 267, III, condenando-a em R\$1.000,00, a título de honorários advocatícios.

As hipóteses de extinção do processo por desídia encontram-se no art. 267, II e III, do CPC. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito. Em ambos os casos, para ficar caracterizada a desídia imputável à parte, torna-se imprescindível a intimação pessoal, conforme disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal.

O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competiam, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Convém registrar que se não houver citação válida do executado ou a execução não tiver sido embargada, torna-se inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.

Constata-se na presente hipótese que após a oposição da exceção de pré-executividade onde se arguiu a quitação do débito solvido através de compensação, a União foi intimada a se manifestar conclusivamente sobre o alegado em 16/07/2002, fls. 71.

Em 29/09/2002, a União requereu a suspensão do processo por 180 dias, fls. 73. Posteriormente, reiterou o mesmo pedido, consoante fls. 94, 102, 111, 119, 128 e 145.

Em 29/07/2010 o Juízo *a quo* proferiu despacho, determinando novamente a intimação da exequente para que, no prazo de **48 horas**, apresentasse manifestação conclusiva que possibilitasse o regular andamento da execução fiscal, sob pena de extinção do feito - fls. 149.

No entanto, após inúmeras oportunidades em que foi intimada, a União requereu mais uma vez a suspensão de prazo, fls. 151/152.

Dessarte, observados os fatos acima, há condição propícia à extinção da execução em virtude da desídia da Exequente em efetivar o prosseguimento dos atos executórios, apesar de ter sido regularmente intimada. Firme quanto à solução jurídica aplicável, manifesta-se o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada.

2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC. 3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009). 4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009; 5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 1259579, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/10/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. A sanção processual do art. 267, III e § 1º do CPC aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando esta deixa de cumprir os atos de sua alçada.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1036972, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Outrossim, não merece reparos a sentença recorrida no que tange à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do §2º do art. 267 do CPC, *verbis*:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

(...)

§ 1o O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.

§ 2o No caso do parágrafo anterior, quanto ao no II, as partes pagarão proporcionalmente as custas e, quanto ao no III, o autor será condenado ao pagamento das despesas e honorários de advogado (art. 28)".

Nesse sentido, trazem-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. DIFERENÇA DE 11,98% (URV). EXTINÇÃO DO FEITO. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. CUSTAS PROCESSUAIS. NÃO RECOLHIMENTO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 267, III, E §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cabível a extinção do processo, sem resolução de mérito, quando o autor não promove os atos e diligências a seu cargo, após ter sido previamente intimado para suprimento da falta no prazo de 10 (dez) dias para que pagasse as custas do processo, mormente em face da ausência de comprovação da impossibilidade de fazê-lo.
2. É possível a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária, em atendimento ao princípio da causalidade, quando resta configurada o abandono da causa, no caso, depois de realizada a necessária intimação pessoal para dar prosseguimento ao feito, foi certificada nos autos sua inércia.
3. Em conformidade com o princípio da causalidade e tendo em vista que o § 2º do art. 267 do CPC é expresso no sentido de que o autor será condenado ao pagamento de verba honorária na hipótese de abandono da causa, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, conforme reiterados precedentes desta Corte.

(...)

(TRF1, AC n.º 200633110024620, 1ª Turma, r. Des. Fed. Ney Bello, e-DJF1 11/02/2014).

TRIBUTÁRIO, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

GRATIFICAÇÃO NATALINA (13º SALÁRIO). EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

ABANDONO DE CAUSA PELO AUTOR. CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS. ART. 20, parágrafo 4º, CPC.

1. Cabimento de condenação do autor no pagamento de custas e honorários, quando este enseja a extinção do processo sem julgamento de mérito, por deixar de cumprir determinação judicial por mais de trinta dias (art. 267, III, parágrafo 2º, CPC);

2. O valor dos honorários advocatícios deverá ser fixado de acordo com o art. 20, parágrafo 4º, CPC. No caso dos autos, deve-se estipular valor modesto, considerando-se, principalmente, a simplicidade da causa, na qual o demandado utiliza-se frequentemente de peça padrão; 3. Apelação provida.

(TRF5, AC n.º 200484000099036, 3ª Turma, r. Des. Fed. Paulo Gadelha, DJ 20/02/2006).

No presente caso, considerando-se o valor atualizado da causa, observo terem sido os honorários fixados em consonância com o art. 20 do CPC, bem assim nos termos do entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)

9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, devendo ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO.

ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução. III - honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1467753, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 08/10/10)

Dessarte, ainda que por fundamento diverso da decisão ora agravada, não merecem prosperar os argumentos tecidos pela União Federal nas razões do recurso de apelação.

Ante o exposto, nos moldes do artigo 557 do CPC, exercito o juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 196/197-vº e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003951-51.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.003951-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EXPRESSO BRASILEIRO VIACAO LTDA
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00039515120064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de recursos de agravos interpostos pela União Federal (fls. 151/152) e por Expresso Brasileiro Viação Ltda. (fls. 157/162) nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão monocrática deste Relator que deu por prejudicada a apelação da parte embargante.

Trata-se de apelação da parte embargante Expresso Brasileiro Viação Ltda. contra a r. sentença (fls. 116/117v) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal de dívida ativa ajuizada pela União Federal. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios a teor da Súmula 168 do extinto TFR.

Inconformada, apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença insistindo na **ocorrência de prescrição** (fls. 119/127).

Recurso respondido onde a embargada reconheceu a ocorrência de prescrição do débito (fls. 129/137).

A embargante peticionou nos autos informando a prolação de sentença que extinguiu a execução fiscal ante o reconhecimento de prescrição do débito (fl. 138).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Proferi decisão dando por prejudicada a apelação da parte embargante, negando-lhe seguimento, e **condenei a embargada ao pagamento de honorários advocatícios** (fls. 143/144v, mantida às fls. 154/153v).

A União Federal interpôs agravo legal em face da decisão monocrática do Relator requerendo seja reformada a decisão no que tange a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, alegando que a questão atinente aos honorários está sendo discutida nos autos da execução fiscal bem como afirma a impossibilidade de cumulação de fixação de honorários em sede de embargos e de execução (fls. 151/152).

A parte embargante interpôs agravo legal em face da decisão monocrática do Relator requerendo seja reformada a decisão no que tange a fixação de honorários advocatícios. Afirma que a embargada já foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios nos autos da execução fiscal (fls. 157/162).

Decido.

Ressalvo meu entendimento no sentido de que deve ser observado o princípio da causalidade.

No entanto, os honorários advocatícios pertencem ao advogado.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RENÚNCIA DO VALOR PRINCIPAL NÃO SE ESTENDE À EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.

2. *A tese adotada pelo acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, de que os honorários advocatícios pertencem exclusivamente ao advogado (art. 23 da Lei 8.906/94) e, por isso, apenas ele pode dela dispor. Assim, a renúncia ou acordo realizado entre as partes litigantes somente atinge a verba honorária se o causídico anuir com tal deliberação.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1416588/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 16/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RENÚNCIA PELO AUTOR DA

PARTE QUE EXCEDE O TETO PARA PAGAMENTO MEDIANTE RPV. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCLUSÃO. VERBA AUTÔNOMA. ART. 23 DA LEI 8.906/94. DISPENSA DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DO ADVOGADO.

1.

2.

3. *A tese adotada pelo acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, de que os honorários advocatícios pertencem exclusivamente ao advogado (art. 23 da Lei 8.906/94) e, por isso, apenas ele pode dela dispor. Assim, a renúncia ou acordo realizado entre as partes litigantes somente atinge a verba honorária se o causídico anuir com tal deliberação. Precedentes: AgRg no REsp 1.209.884/SE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/6/2011; REsp 898.316/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 11/10/2010; REsp 958.327/DF, Rel. p/ Acórdão Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4/9/2008.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1178558/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 09/03/2012)

Dessa forma, não há como se desconsiderar que o recurso da parte embargante foi assinado por advogado com poderes para representá-la e dispor dos honorários advocatícios.

Assim, a decisão ora agravada merece reforma apenas no tocante à condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Pelo exposto, em juízo de retratação previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 143/144v e dou por prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, sem condenar a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com o trânsito, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008989-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008989-5/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PREFER S/A IND/ E COM/ DE FERRO E ACO
ADVOGADO : SP040952 ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
: SP143671 MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.09.000036-1 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 61/63: Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Consoante se constata das informações encaminhadas pelo Juízo *a quo* (fls. 210/211) e da consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, os embargos à execução fiscal a que se refere o presente agravo já foram decididos em primeiro grau, com trânsito em julgado em 27.11.2014.

Assim, já tendo havido o julgamento dos mencionados embargos à execução fiscal, 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, 09 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003852-88.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GIGLIO E BONFANTE LTDA massa falida
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP093877 MAMOR GETULIO YURA e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : SP258837 RODRIGO TROVO LENZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00038528820104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para a devida correção na autuação, devendo constar como apelante apenas a parte autora, conforme apelação de fls. 143/153.

2. Trata-se de apelação interposta por GIGLIO E BONFANTE LTDA. - EPP em face de sentença proferida em ação consignatória objetivando, em síntese, provimento jurisdicional que declare a natureza jurídica das atividades da autora, bem como afirme a existência ou não de relação jurídico-tributária entre a requerente e o Município de Ribeirão Preto ou entre o Estado de São Paulo e a União, conforme esteja obrigada ao recolhimento do ICMS ou do ISS.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento de mérito em relação à União, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios que fixou, moderadamente, em R\$3.000,00, nos termos do art. 20 do CPC, que deverão ser proporcionalmente divididos entre a União e a Fazenda Pública do Município de Ribeirão Preto. Por fim, declinou da competência para processar e julgar o presente feito por ausência de interesse federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Ribeirão Preto-SP, local da residência do autor, observadas as formalidades legais.

Às fls. 167, a apelante desiste da presente ação e, conseqüentemente, do presente apelo. Informa que com o advento da Lei Complementar nº 147/2014 foi regularizado o embate trazido no presente feito, com a determinação de que os contribuintes segreguem suas receitas decorrentes de serviço e de comercialização.

Requer a desistência da presente ação, devendo ser extinta nos termos do artigo 267, VIII, do CPC. Por fim, após a homologação do pedido de desistência, requer a imediata remessa dos autos à Subseção Judiciária de origem, bem como que seja expedido o competente mandado de levantamento da quantia depositada judicialmente.

Instada a se manifestar, a União Federal discorda do pedido de desistência da ação e entende que o pedido de fl. 167 deva ser apreciado como de desistência do recurso interposto pela autora (fls. 179/180).

A apelante então informa que a sua manifestação foi justamente no sentido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 e 502 do CPC. Afirma que a petição de fl. 167 veicula a desistência do apelo, bem como traz em seu

âmago a renúncia do direito que se funda a ação, o que é ratificado desde já, uma vez que a questão fática foi dirimida por meio da Lei Complementar nº 147/2014. Por fim, após homologação do pedido de desistência do recurso, requer a imediata remessa dos autos à Subseção Judiciária de origem, bem como que seja expedido o competente mandado de levantamento da quantia depositada judicialmente (fls. 184).

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

Eventual pedido de levantamento dos valores depositados nos autos deverá ser requerido perante o MM. Juiz *a quo*.

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021747-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021747-5/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : AMBAR AGENCIA DE EVENTOS E EDITORA LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 12.00.25923-1 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação cautelar 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, 09 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002798-44.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002798-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : SP179027 SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 1106/1546

APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027984420124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 651/697: tendo em vista a informação e comprovação da incorporação da apelante NET SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO S/A pela CLARO S/A, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para retificação da autuação, passando a constar como apelante CLARO S/A. Após, tornem os autos conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007810-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007810-8/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio e outro
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA
AGRAVANTE : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 99.00.00001-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 167: Razão assiste à requerente. Tratando-se de erro material, sanável a qualquer tempo, corrija-se o cabeçalho do acórdão de fls. 162/164-vº, para que conste como embargante o agravante: EZIO DINIZ PIMENTA FILHO - ESPÓLIO E OUTRO, e não a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL). Após, tendo em vista a interposição de recurso especial de fls. 146/159, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência.
Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012694-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012694-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FERREIRA E GOMES TRANSPORTE E SERVICOS DE MONITORAMENTO
 : LTDA
ADVOGADO : SP252007 ERIKA PEREZ DE VITTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : HELP EXPRESS SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP222546 IGOR HENRY BICUDO e outro
PARTE RÉ : FEBEX EXPRESS SERVICOS DE TRANSPORTES DE DOCUMENTOS LTDA -
 : ME e outros
 : FRIENDS EXRESS SERVICOS DE ENTREGA LTDA -ME
 : FG EXPRESS - FERREIRA E GOMES TRANSPORTE LTDA -EPP
 : HYDRA TRANSPORTES LTDA
 : FERREIRA BARRETO LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA
 : GILBERTO GOMES FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00252848320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 1717: Razão assiste à requerente. Tratando-se de erro material, sanável a qualquer tempo, corrija-se o cabeçalho do acórdão de fls. 1695/1696-vº, para que conste como embargante a agravante: FERREIRA E GOMES TRANSPORTE E SERVIÇOS DE MONITORAMENTO LTDA., e não a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Após, tendo em vista a interposição de recurso especial de fls. 1703/1715 encaminhem-se os autos à Vice-Presidência.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013033-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013033-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MASTER ESCOLA DE AVIACAO CIVIL LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095022020134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014530-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014530-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOSE ZAHROUR FILHO
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
: SP224501 EDGAR DE NICOLA BECHARA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COML/ ELETRICA SONORA LTDA e outro
: JOSE ZAHROUR FILHO
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
PARTE RÉ : ZAINAB AHMAD HEJAZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05182075919944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ZAHROUR FILHO, em face da decisão que, em execução fiscal, julgou improcedente a impugnação do valor da avaliação do bem imóvel penhorado.

Consoante se constata da consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, em face do depósito realizado, foi deferido o pedido de liberação do imóvel penhorado.

Assim, já tendo havido a garantia da execução fiscal mediante depósito, 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, 09 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017995-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017995-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SAWARY CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114526420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021674-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021674-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CROMEX S/A
ADVOGADO : SP011399 ROGERIO PIRES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00136792720134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, **deferiu o pedido de liminar** para suspender a exigibilidade, nos termos do art. 151, V, do CTN, das contribuições ao PIS e COFINS incidentes sobre a parcela relativa ao ICMS em operações de importação, e do valor das próprias contribuições (fls. 102/106).

Sucedeu que foi proferida sentença nos autos originários.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025077-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025077-0/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UBB HOLDING LTDA
ADVOGADO : SP291474A EVARISTO ARAGAO FERREIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162760320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025920-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP139684 BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072321120134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro

no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029360-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029360-3/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CAMARGO CORREA S/A
ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00376110720044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMARGO CORREA S/A contra decisão que, em execução fiscal, declarou prejudicada a exceção de pré-executividade apresentada, eis que a matéria lá discutida foi apreciada nos embargos à execução fiscal, concluindo esta Corte pela ausência de interesse de agir nessa discussão, além do que, por idênticas razões, indeferiu petição apresentada, devendo-se aguardar o esgotamento do prazo de eventual recurso contra essa decisão antes de encetar-se o cumprimento da carta de fiança.

Às fls. 912/913, a agravante informa que, em observância ao disposto no artigo 8º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2014, aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014 em relação ao crédito objeto da execução fiscal nº 0037611-07.2004.4.03.6182, e, por tal razão, requer a desistência do presente recurso.

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, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032260-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032260-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RJ101433 ANDREA CRISTINY SOARES VIEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202008520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004471-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004471-1/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TUTI ADMINISTRACAO HOTELARIA SPE LTDA
ADVOGADO : SP256742 MARCELO APARECIDO ALVES DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 00009464820148260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 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, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008393-98.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.008393-5/MS

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UBIRAJARA JALES DE LIRA
ADVOGADO : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00018364020144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012022-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012022-1/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MENDEX NETWORKS TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro
AGRAVADO(A) : INFOVALE TELECOM LTDA -EPP e outro
ADVOGADO : SP322473 LEONARDO NOGUEIRA LINHARES
: SP346937 EMILIANO DIAS LINHARES JUNIOR
AGRAVADO(A) : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO
PAULO IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066551120144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014563-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014563-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ARON AHARONI
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 00044592220108260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 392/396 dos autos originários (fls. 410/414 destes autos) que, em sede de ação cautelar fiscal, indeferiu os pedidos de desentranhamento de documentos acostados aos autos pela União, bem como de produção de prova oral, e determinou a indisponibilidade de todos os seus bens.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o art. 396, do CPC, impõe às partes que a prova documental seja apresentada na petição inicial e na contestação; que os documentos juntados pela agravada - respostas a consultas formuladas ao Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional - se referem aos fatos articulados na inicial, relativos à suposta administração fática da empresa POLIPET, pelo ora agravante, após sua saída do quadro societário, e dizem respeito a fatos supostamente existentes antes da propositura da ação cautelar; que a agravada já dispunha, antes do ajuizamento da ação, dos documentos que juntou tardiamente; que os documentos juntados aos autos originários revelam dados bancários do agravante, obtidos diretamente pela agravada junto ao Banco Central, sem autorização judicial; que tem o direito de demonstrar que não é responsável pelos débitos indicados pela União; que o indeferimento da prova oral constitui cerceamento de defesa; que a decisão agravada não indicou quais seriam os elementos em que se baseou para deferir a tutela cautelar.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Inicialmente, afasto a alegação de violação aos artigos 396 e 397 do CPC, em razão da juntada de documentos novos pela União após a petição inicial.

Consultados os autos, verifico que, muito embora tenham sido apresentados documentos pela União após a oferta de contraminuta, fato é que tais documentos não tiveram o condão de influenciar decisivamente na valoração do acervo de provas que foram carreadas aos autos originários.

Ressalte-se que todos os corréus tiveram oportunidade de se manifestar sobre tais documentos, não se justificando, ao menos em exame preambular da questão, qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Afasto, ainda, a alegação de quebra de sigilo bancário, eis que, a princípio, o relatório de consulta CCS do Banco Central não revela movimentações bancárias nem montantes de contas ou aplicações financeiras, mas apenas a existência de vínculos entre as pessoas cadastradas no Sistema Financeiro e as datas de início e fim de relacionamento com a instituição financeira.

Passo ao alegado cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da prova testemunhal.

No caso em apreço o r. Juízo de origem concluiu que a prova é desnecessária ao deslinde do feito.

De fato, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova testemunhal (arts. 130 e 131, CPC).

Como é cediço, o indeferimento de realização de provas pericial, testemunhal e documental, por serem

desnecessárias, não configura cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

No caso vertente, trata-se de ação cautelar fiscal para garantir crédito tributário, sendo dispensável a produção de prova testemunhal, conforme se vê no seguinte precedente jurisprudencial desta E. Turma julgadora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL - DESTINATÁRIO DA PROVA - ART. 130 E 131, CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DEMAIS PROVAS - RECURSO IMPROVIDO.

1.O destinatário da prova é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2.O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3.Dispõe o art. 130, CPC: "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

4.Inferre-se que o Juízo de origem entende suficiente, para comprovação das aquisições dos bens, a juntada da matrículas dos imóveis, que, juntamente com elucidativa tabela produzida pela requerida, oportunizará a apreciação acerca da evolução patrimonial da empresa.

5.No tocante à prova testemunhal, entende o Juízo a quo sua produção sem pertinência com o objeto da cautelar.

6.A independência financeira da recorrente MARIA JOSÉ, em relação à vida financeira do ex-cônjuge e das empresas por ele administradas, também poderá ser analisada através de prova documental, sendo, então, inútil a oitiva da testemunha indicada.

7.Quanto à alegação de cerceamento de defesa, em situação análoga o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no seguinte sentido: "A decisão que considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória, desde que apoiada em outras provas e fundada em elementos de convicção resultantes do processo, não ofende a cláusula constitucional que assegura a plenitude de defesa". (STF, AgR no AI 153467/MG, Primeira Turma, Relator Min. Celso de Mello, DJ 18.05.2001, p. 66).

8.Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 23 de abril de 2015, DJ 30/04/2015)

Por fim, observo que a indisponibilidade de bens foi determinada com base na decisão prolatada no agravo de instrumento n. 2011.03.00.030187-1, o qual atualmente encontra-se na Vice-Presidência, aguardando o exame do recurso especial interposto.

Assim, não há que se falar em ausência de fundamentação da decisão ora agravada em relação à determinação de indisponibilidade de bens, eis que tal questão, como dito acima, foi decidida em momento anterior.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021153-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021153-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 1116/1546

AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A
ADVOGADO : SP289476 JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros
: JACINTO TOGNATO
: NEVIO TOGNATO
: EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
: ROSEMARIE TOGNATO AMARANTE
: JOAO BATISTA CARVALHO DA SILVA
: ODAIR TOGNATO
: ELIZABETH TOGNATO
: RENATA TOGNATO COSTA
: NAIR RIGOBELLO TOGNATO
: KATIE TOGNATO GIONGO
: SERGIO TOGNATO MAGINI
: IRINEO TOGNATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 15057261819984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Sendo o agravo de instrumento acessório da ação cuja decisão resulta no inconformismo de uma das partes, não basta a comunicação da renúncia do mandato ao relator do recurso. Mister que a notícia seja dirigida ao juízo da ação originária para que, uma vez preenchidos os requisitos do art. 45 do CPC, seja regularizada a representação da parte naqueles autos.

Assim sendo, oficie-se ao Juízo de origem solicitando as seguintes informações: (a) se houve comunicação da renúncia do mandato nos autos originários envolvendo a executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A; (b) caso positivo, se foram tomadas as providências no sentido da regularização processual da executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A, bem como se ela já se fez representar nos autos por novo advogado.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024552-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024552-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A
ADVOGADO : SP148747 DANIELA BIAZZO MELIS KAUFFMANN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros
: JACINTO TOGNATO
: NEVIO TOGNATO
: EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
: ROSEMARIE TOGNATO AMARANTE
: JOAO BATISTA CARVALHO DA SILVA

: ODAIR TOGNATO
: ELIZABETH TOGNATO
: RENATA TOGNATO COSTA
: NAIR RIGOBELLO TOGNATO
: KATIE TOGNATO GIONGO
: SERGIO TOGNATO MAGINI
: IRINEO TOGNATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 15057261819984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Sendo o agravo de instrumento acessório da ação cuja decisão resulta no inconformismo de uma das partes, não basta a comunicação da renúncia do mandato ao relator do recurso. Mister que a notícia seja dirigida ao juízo da ação originária para que, uma vez preenchidos os requisitos do art. 45 do CPC, seja regularizada a representação da parte naqueles autos.

Assim sendo, oficie-se ao Juízo de origem solicitando as seguintes informações: (a) se houve comunicação da renúncia do mandato nos autos originários envolvendo a executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A; (b) caso positivo, se foram tomadas as providências no sentido da regularização processual da executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A, bem como se ela já se fez representar nos autos por novo advogado.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025085-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP322635 MARCELO GURJÃO SILVEIRA AITH
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MAURICIO DE LIMA AUTOMOVEIS LTDA e outros
: MAURICIO DE LIMA
: CRISTIANO SORANO DE LIMA
: JESSICA SORANNO DE LIMA
: ANA MARIA SORANNO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00096345720148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que **deferiu o pedido de liminar em ação cautelar fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) para o fim de decretar liminarmente a *indisponibilidade* do patrimônio dos requeridos com fundamento no art. 2º, incisos V, 'b', VI e IX da Lei nº 8.397/92 para o fim de garantir futura execução fiscal.

Pedido de efeito suspensivo indeferido (fls. 523/525).

Requisitadas informações ao d juiz da causa, sobreveio notícia de que em decisão posterior **foi reconhecida a incompetência absoluta do juízo** para o processamento da demanda em razão do não ajuizamento da execução fiscal correspondente, sendo ordenada a remessa dos autos à Comarca de Piracicaba/SP.

Diante disso é forçoso reconhecer a perda do objeto deste agravo na medida em que a interlocutória agravada estará sujeita à reapreciação na origem porquanto proferida por juiz que se reconheceu incompetente. Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025594-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025594-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MAURICIO DE LIMA AUTOMOVEIS LTDA e outro
: MAURICIO DE LIMA
ADVOGADO : SP288405 RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANÇADO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA e outros
: CRISTIANO SORANO DE LIMA
: JESSICA SORANNO DE LIMA
: ANA MARIA SORANNO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00096345720148260510 1FP Vt RIO CLARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que **deferiu o pedido de liminar em ação cautelar fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) para o fim de decretar liminarmente a *indisponibilidade* do patrimônio dos requeridos com fundamento no art. 2º, incisos V, 'b', VI e IX da Lei nº 8.397/92 para o fim de garantir futura execução fiscal.

Pedido de efeito suspensivo indeferido (fls. 290/291).

Requisitadas informações ao d juiz da causa, sobreveio notícia de que em decisão posterior **foi reconhecida a incompetência absoluta do juízo** para o processamento da demanda em razão do não ajuizamento da execução fiscal correspondente, sendo ordenada a remessa dos autos à Comarca de Piracicaba/SP.

Diante disso é forçoso reconhecer a perda do objeto deste agravo na medida em que a interlocutória agravada estará sujeita à reapreciação na origem porquanto proferida por juiz que se reconheceu incompetente.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025595-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025595-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CRISTIANO SORANO DE LIMA e outros
: JESSICA SORANNO DE LIMA
: ANA MARIA SORANNO
ADVOGADO : SP288405 RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANÇADO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MAURICIO DE LIMA AUTOMOVEIS LTDA e outro
: SORANNO E LIMA COM/ DE VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00096345720148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que **deferiu o pedido de liminar em ação cautelar fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) para o fim de decretar liminarmente a *indisponibilidade* do patrimônio dos requeridos com fundamento no art. 2º, incisos V, 'b', VI e IX da Lei nº 8.397/92 para o fim de garantir futura execução fiscal.

Pedido de efeito suspensivo indeferido (fls. 108/109).

Requisitadas informações ao d juiz da causa, sobreveio notícia de que em decisão posterior **foi reconhecida a incompetência absoluta do juízo** para o processamento da demanda em razão do não ajuizamento da execução fiscal correspondente, sendo ordenada a remessa dos autos à Comarca de Piracicaba/SP.

Diante disso é forçoso reconhecer a perda do objeto deste agravo na medida em que a interlocutória agravada estará sujeita à reapreciação na origem porquanto proferida por juiz que se reconheceu incompetente.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027174-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
AGRAVADO(A) : MARIA DA PENHA DE MEDEIROS CARVALHO e outro
: ZENEIDE LEONEL DE LIMA PORFIRIO
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160900920144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação civil pública proposta para responsabilizar os réus

por atos de improbidade administrativa, indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens e determinou a notificação dos réus para o oferecimento de suas manifestações.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Trata-se de ação civil pública de improbidade administrativa, com pedido de liminar, ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de MARIA DA PENHA DE MEDEIROS CARVALHO E ZENEIDE LEONEL DE LIMA PORFIRIO, objetivando a condenação das requeridas às penalidades estabelecidas pelo art. 12, inciso I, da Lei nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa).

Em sede de liminar, requer a decretação, com estribo nos artigos 12 da Lei nº 7.347/85 e 7º da Lei nº 8.429/92, da indisponibilidade de bens móveis (veículos) e imóveis das corrés, em montante suficiente para assegurar o perdimento dos bens ilicitamente obtidos e a satisfação da multa civil prevista no dispositivo legal supracitado. Aduz o Ministério Público, em apertada síntese, que as requeridas teriam praticado a conduta tipificada no art. 9º, caput, da Lei nº 8.429/92, uma vez que se utilizaram do cargo de gerente da Caixa Econômica Federal, exercido por Maria da Penha Medeiros de Carvalho, para subtrair dinheiro público através de contratos irregulares.

Assevera o órgão ministerial que o presente processo resulta de investigação a partir de notitia criminis apresentada por diversas vítimas do delito de peculato-furto praticado pela ex-gerente da Caixa Econômica Federal, Maria da Penha Medeiros de Carvalho, com auxílio de terceiro, a corré Zeneide Porfírio.

Afirma que as requeridas agiam em conluio, na medida em que, enquanto a corré Maria da Penha, na qualidade de gerente da instituição financeira, alterava os valores de contratos de empréstimos bancários oferecidos a clientes de baixa renda, Zeneide Porfírio se apresentava como consultora financeira, a fim de ludibriar as vítimas.

Assim, após a concordância acerca das cláusulas e valores dos empréstimos a serem contraídos, os clientes eram dispensados sob o argumento de que os cartões para movimentação do dinheiro seriam encaminhados às respectivas residências; neste momento, afirma o Ministério Público que a gerente alterava os valores contratados e, após alguns dias, informava às vítimas que os empréstimos haviam sido negados. Por fim, o montante contratado era desviado para contas correntes em nome das acusadas e de seus familiares.

Nessa esteira, informa que, embora os fatos aqui narrados tenham sido objeto do Processo Administrativo Disciplinar nº 1/00.21.00013/2003, que concluiu que a ré Maria da Penha agiu negligentemente, no âmbito criminal ambas as acusadas foram condenas pelo crime de peculato-furto, em ação penal em trâmite perante a Justiça Federal de São Paulo (0007291-06.2006.403.6181), ora em sede de apelação.

Afirma, ainda, que a movimentação financeira das requeridas durante o período em praticaram os delitos é incompatível com as declarações de renda apresentadas à Receita Federal à época, o que reforçaria a demonstração de apropriação de dinheiro público proveniente dos empréstimos fraudulentos obtidos junto à Caixa Econômica Federal.

Bate-se, por fim, pela aplicação do 2º do art. 142 da Lei nº 8.112/90, que determina que os prazos prescricionais previstos na lei penal aplicam-se também às infrações disciplinares capituladas como crime." - fl.87 e verso.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

As disposições gerais relativas aos agentes públicos estão ordenadas ao longo do corpo da Constituição Federal de 1988. Tais prescrições não esgotam o tema na medida em que o próprio texto constitucional garante os arranjos legais disciplinadores das relações jurídicas entre os servidores públicos civis e a Administração Federal.

A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa. Em termos de procedimento, dispõe o artigo 17 da Lei de Improbidade o rito comum ordinário para essa ação. Sobre a indisponibilidade dos bens, dispõe o parágrafo único do artigo 7º da Lei nº 8.429/1992:

"Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito."

Medida de natureza tipicamente cautelar, criou o legislador no artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, verdadeiro instrumento cautelar, com o fim de evitar a dissipação dos bens do réu e, ao final, possibilitar o ressarcimento do dano apurado da ação de improbidade administrativa. Verifica-se, pois, não só o risco concreto, mas também o risco provável de dilapidação do patrimônio durante o curso da ação de improbidade em questão.

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA JULGADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. RESP 1.319.515/ES. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DO FUMUS BONI IURIS. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, de acordo com o disposto no art. 7º da Lei 8.429/1992, a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. Consta-se que o fumus boni iuris não foi analisado pela Corte de origem, uma vez que decidiu-se apenas quanto à ausência do periculum in mora no caso. Assim, é necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja analisada a presença ou não do fumus boni iuris para a decretação da indisponibilidade dos bens.

3. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 238155, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 05/12/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.

1. Trata-se, originariamente, de Ação que visa ao reconhecimento de improbidade administrativa por irregularidade na prestação de contas referentes ao repasse de recursos financeiros de verbas destinadas a custear transporte escolar e merenda (PNAE E PNATE), com prejuízo de aproximadamente R\$ 500 mil (valores de outubro de 2009). A indisponibilidade de bens foi indeferida na origem, por ausência de periculum in mora.

2. Assente na Segunda Turma do STJ o entendimento de que a decretação de indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio, porquanto visa, justamente, a evitar dilapidação patrimonial. Posição contrária tornaria difícil, e muitas vezes inócua, a efetivação da Medida Cautelar em foco. O periculum in mora é considerado implícito. Precedentes: Edcl no REsp 1.211.986/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 9.6.2011; REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/09/2012; REsp 1.205.119/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28.10.2010; REsp 1.203.133/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.161.631/PR, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 24.8.2010; REsp 1.177.290/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 1.7.2010; REsp 1.177.128/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16.9.2010; REsp 1.134.638/MT, Segunda Turma, Relator Ministra Eliana Calmon, DJe 23.11.2009. 3. Recurso Especial provido para conceder a medida de indisponibilidade de bens ."

(RESP 1343371, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 10/05/2013)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRICÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO LÍCITO RESPECTIVO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de periculum in mora concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de fumus boni iuris, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade . No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada.

Agravo regimental parcialmente provido."

(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)

Com efeito, nas ações que buscam a responsabilização por atos de improbidade administrativa, a petição inicial deve narrar os fatos com a indicação dos limites da demanda. Não são exigidas descrições minuciosas acerca das condutas dos réus, com a individualização precisa e pormenorizada dos atos imputados, sob pena de subtrair a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos imputados.

Temos, em síntese, que, conforme exposto pelo Ministério Público Federal na ação de origem, os agravados, "celebravam contratos de empréstimo de dinheiro em nome de terceiros, pessoas simples e com baixo grau de instrução, aliciadas por Zeneide Leonel da Lima Porfírio. Após a celebração do contrato, os clientes eram informados que o empréstimo não havia sido autorizado, e, quando o valor do empréstimo era disponibilizado na conta do cliente, as corrés transferiam o montante para a conta de Zeneide Leonel da Lima Porfírio e seus

familiares" - fl. 03, e, como consequência, tinham seus nomes inscritos nos cadastros de inadimplentes, respondendo, ainda, a diversas ações de execução.

O agravante juntou em mídia eletrônica - fl. 84, farta documentação envolvendo o Inquérito Civil instaurado junto ao Ministério Público Federal, bem como Processo Administrativo Disciplinar deflagrado pela Caixa Econômica Federal. Tais procedimentos apontam fortes indícios das práticas, em tese, de atos de improbidade administrativa envolvendo a realização de contratos de empréstimos bancários irregulares.

Nesse sentido, e em caráter cautelar, cabível a decretação da indisponibilidade de bens dos réus, nos termos requeridos pelo Ministério Público Federal, à fl. 24 da ação de origem.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027673-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SAO PAULO CAU SP
ADVOGADO : SP212274 KARINA FURQUIM DA CRUZ
: SP178397E ELLEN MONTE BUSSI
: SP073523 ROBERTO VOMERO MONACO
AGRAVADO(A) : REGINALDO DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : SP137376 ADRIANA CRISTINA CIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00024613320144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 152/153, intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar, objetivamente, se pretende desistir do recurso interposto.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028862-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TECNOLOGIA BANCARIA S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140643820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-31.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001545-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MG054198 ALESSANDRO ALBERTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00015453120144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Em síntese, a impetrante aduz que aderiu ao parcelamento da Lei 11.941/2009 e, posteriormente, incluiu mais débitos quando o prazo foi reaberto pela Lei 12.865/2013. Sustenta que a ausência de consolidação dos débitos não pode constituir óbice à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, pois a fase de indicação e consolidação dos débitos não ocorreu até o momento por culpa da própria autoridade coatora.

Indeferida a liminar, o feito foi regularmente processado, restando denegada a segurança.

A impetrante apelou e, após, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou nesta instância.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (CPC).

De início, esclareço que é admissível que a lei exija de contribuintes a prova de regularidade fiscal de obrigações principais e acessórias (sobretudo quitação de determinado tributo), para o que são expedidas certidões por requerimento do próprio contribuinte, contendo o período ao qual se refere o pedido (cujo fundamento remoto é o art. 5º, XXIV, "b", da Constituição). Consoante o parágrafo único do art. 205 do Código Tributário Nacional (CTN), a certidão será expedida nos termos em que tenha sido requerida, respeitado o prazo de dez dias da data da entrada do requerimento na repartição.

A rigor essas certidões espelham a realidade fiscal do contribuinte, de modo que, em regra, podem mostrar três situações. Primeira, se inexistirem obrigações pendentes, a certidão será negativa de débito (CND em sentido estrito). Segunda, havendo obrigações pendentes em relação ao contribuinte, essa certidão expedida pela autoridade competente será positiva pois nela devem constar as pendências acusadas pelos registros fiscais no momento da expedição da certidão. Terceira, caso os débitos fiscais indicados na certidão estejam com a

exigibilidade suspensa, a certidão expedida será positiva com efeitos de negativa (CND em sentido amplo), nos termos do art. 206 do CTN.

Por diversos motivos jurídicos, a expedição de CND é cercada de cuidados, tanto que o art. 208 do CTN prevê que a certidão negativa expedida com dolo ou fraude, que contenha erro contra a Fazenda Pública, responsabiliza pessoalmente o funcionário que a expedir, pelo crédito tributário e juros de mora acrescidos, além da responsabilidade criminal e funcional que no caso couber. Por isso, a expedição de certidões de regularidade fiscal é cercada de cuidados, especialmente quando houver causas suspensivas da exigibilidade.

Com efeito, considerando que a obrigação tributária decorre da lei e é regida pelos princípios do Direito Público, somente é possível suspender a exigibilidade do crédito tributário nas hipóteses previstas no ordenamento. As causas supra-legais ou extra-legais devem ser verificadas no caso concreto, sendo que sua admissão constitui exceção no ordenamento tributário brasileiro, até porque o art. 141 do CTN é expresso ao indicar que "*o crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.*" Assim, devem constar expressamente do ordenamento a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além de outras hipóteses que possam levar à expedição da CND (assim entendida a certidão negativa em sentido estrito ou a certidão positiva com efeitos de negativa). Nesses termos, o art. 151 do CTN reúne as principais circunstâncias mediante as quais estará suspensa a exigibilidade do crédito tributário, havendo outros atos normativos regentes da matéria.

O prazo de validade de uma CND varia de acordo com áreas específicas, havendo casos de 60 dias e até de 180 dias de validade, quando então o titular da certidão poderá exibi-la para todos os fins pertinentes. Porém, esse prazo de validade pode levar a circunstâncias diversas que se refletem no caso *sub judice*.

Como a CND registra a situação exata do requerente no momento em que é expedida, projetando-se por meses segundo os termos de sua validade, é possível que a situação de regularidade fiscal do contribuinte se mantenha inalterada por todo o prazo de validade da certidão, mas também é possível que essa situação se modifique. Dadas as circunstâncias de sua mecânica de elaboração, se os sistemas de dados fazendários forem alimentados no dia seguinte àquele no qual a CND foi expedida para então passar a acusar dívidas do contribuinte sem exigibilidade suspensa, a bem da verdade aquela CND emitida no dia anterior não terá mais fundamento material (uma vez que haverá obrigações pendentes) embora ainda ostente validade formal.

Essa mecânica operacional de órgãos fazendários, escorada na própria conformação jurídica da legislação de regência, em princípio exige o reconhecimento da validade de CND expedida com base em registros existentes nos bancos de dados públicos num momento determinado, ainda que informações supervenientes (lançados durante o período de validade da CND) acusem situação fiscal em sentido diverso. Negar valor jurídico a uma CND dentro do seu prazo de validade a rigor é tema complexo, havendo significativos elementos para justificar posições em diversos sentidos.

O caso dos autos toma contornos relevantes diante dessa dinâmica. A apelação posta nos autos mostra que o contribuinte não obteve CND ao tempo em que judicializou o tema, seja por decisão liminar, seja pelo provimento judicial definitivo de primeiro grau. Em vista da presente apelação que mantém o pedido de expedição de CND, o eventual provimento de mérito nesta Corte levaria a duas possibilidades: 1ª) reconhecimento do direito à expedição da CND com prazo de validade contado do julgamento desta apelação (ou outro momento prospectivo); 2º) reconhecimento do direito à expedição da CND com prazo de validade contado do ajuizamento da ação ou da contestação/informações (ou outro instante *ex nunc* mitigado). Nos dois casos acredito que a solução esbarra em condições processuais supervenientes que impõem a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Não vejo meios de reconhecer o direito à expedição da CND com prazo de validade contado do julgamento desta apelação (ou outro momento prospectivo), pois não há meios processuais viáveis de, a este tempo, saber a situação atual do contribuinte. Do instante do surgimento da lide até o presente passaram meses, de tal modo que a situação fiscal do contribuinte pode ter se alterado substancialmente, ao passo em que não há nos autos documentação acostada acerca da regularidade fiscal do contribuinte (e nem é possível determinar tal produção nesta fase, sob pena de impropriamente ser feita dilação probatória), do que resulta em incerteza processual que leva à inadequação da apelação para o fim pretendido, atingindo o interesse processual que impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Por sua vez, reconhecer o direito à expedição da CND com prazo de validade contado do ajuizamento da ação ou da contestação/informações (ou ainda, qualquer outro momento *ex nunc* mitigado) levaria a supor que o contribuinte poderia utilizar uma certidão expedida para atos que ocorreram a meses, restaurando efeitos jurídicos desde então. Ocorre que não há um único documento nos autos mostrando a utilidade desse provimento para o contribuinte, resultando na mesma ausência de interesse processual. Ademais, se o contribuinte conseguiu realizar ato jurídico para o qual seria necessária a pretendida CND, deixou de demonstrar nestes autos essa utilidade, o que potencialmente também geraria paradoxo quanto à própria utilidade dessa certidão (afinal, teria realizado atos para os quais a certidão não teria sido necessária ou útil), igualmente repercutindo na ausência de interesse processual para julgamento do presente apelo.

Nem mesmo a visão de ações judiciais como instrumentos de controle de atos administrativos de efeito concreto

justifica a análise do mérito no presente apelo. A rigor, não há elementos substanciais nos autos para justificar o pronunciamento judicial a esse propósito, além do que o Poder Executivo tem meios próprios e ordinários para tanto.

No caso dos autos, a impetrante afirma *que aderiu ao parcelamento da Lei 11.941/2009 e, posteriormente, incluiu mais débitos quando o prazo foi reaberto pela Lei 12.865/2013. Sustenta que a ausência de consolidação dos débitos não pode constituir óbice à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, pois a fase de indicação e consolidação dos débitos não ocorreu até o momento por culpa da própria autoridade coatora.*

Indeferida a liminar, o feito foi regularmente processado, restando denegada a segurança.

O MM. Juízo a quo denegou a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Entendeu que não ficou demonstrado que os débitos que impedem a expedição da Certidão requerida estão com exigibilidade suspensa. (fls.156/159vº).

Apelou a impetrante, repisando os argumentos deduzidos na inicial (fls. 164/170). Assim, requer a reforma da sentença, concedendo-se a segurança, situação que, no entendimento acima apresentado, leva às duas possibilidades aventadas que ensejam a extinção do feito sem análise de mérito.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, de ofício, reconheço a ausência de interesse recursal e **nego seguimento** à apelação.

São Paulo, 29 de maio de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000728-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000728-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : HUAWAI DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP221625 FELIPE MASTROCOLLA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208024220144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001164-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001164-3/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00087377020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005258-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DOROTHEA BORGES e outro
: KNUT OLAF FREDERICO RICARDO BORGES espolio
ADVOGADO : SP208840B HELDER CURY RICCIARDI
REPRESENTANTE : DOROTHEA BORGES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MEISTER IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 97.00.41421-0 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Dorothea Borges em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O magistrado *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade para afastar a alegada ilegitimidade dos excipientes e a prescrição intercorrente.

A agravante opôs embargos de declaração sustentando que houve omissão no que diz respeito à prescrição intercorrente.

É o relatório.

Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

Observo que o agravo de instrumento foi interposto por Dorothea Borges *e outro* em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade para afastar a alegada ilegitimidade dos excipientes e a prescrição intercorrente. Afirmou a parte agravante que a dissolução irregular e o mero inadimplemento não são suficientes para responsabilizar os sócios-gerentes.

Sustentou ainda a ocorrência de prescrição intercorrente em virtude do decurso do prazo de mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento em face dos sócios.

Ocorre que a decisão embargada limitou-se a verificar a ocorrência da dissolução irregular da empresa e afastar a alegada ilegitimidade dos sócios agravantes.

Passo à análise, portanto, da prescrição intercorrente arguida pela recorrente.

É certo que a jurisprudência do STJ sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

Todavia, *não pode ser invariavelmente assim*, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos, em que de fato a exequente diligenciou na busca da satisfação do crédito.

Nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos corresponsáveis, que por si só bastaria para afastar a alegação de prescrição intercorrente.

Nesse sentido colaciono a ementa de recentes julgados do STJ:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante entendimento consolidado das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, não flui o prazo da prescrição intercorrente no período em que o processo de execução fica suspenso por ausência de bens penhoráveis. Ademais a prescrição intercorrente pressupõe desídia do credor que, intimado a diligenciar, se mantém inerte.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não ficou caracterizada a inércia do credor. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

4. Agravo regimental desprovido

(AgRg. no AREsp. 277620/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 17/12/2013, DJ 03/02/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do STJ e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010) *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.*

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido

de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

No mesmo sentido: AgRg no AREsp 81.267/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 22/05/2012.

Assim, considerando-se que em cumprimento de mandado, o Oficial de Justiça certificou em 11/07/2001 não haver localizado a empresa executada no endereço diligenciado (certidão de fl. 228), configurando hipótese de dissolução irregular nos termos do enunciado da Súmula nº 435/STJ, não há se falar em prescrição intercorrente do redirecionamento da execução, posto que a exequente pleiteou a inclusão de sócios em 19/10/2004 (fl. 258), dentro do prazo de cinco anos da ciência da dissolução irregular da executada.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.

Pelo exposto, **acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, restando mantida a parte dispositiva da decisão de fl. 337**, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005488-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005488-5/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ID COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : SP234745 MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00030412620154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006856-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006856-2/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ROTAREX BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP117417 GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000690620154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007962-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EMPRESA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO URBANO DE UBATUBA
ADVOGADO : SP327427 IGOR CAMARGO RANGEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000986320154036135 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III),

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 163/164 dos autos originários (fls. 175/176 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido

de liminar, objetivando que, durante 180 dias, a Receita Federal aceite a Declaração de Contribuição e Tributos Federais - DCTF da impetrante via ofício, para possibilitar a visualização dos débitos pendentes da empresa. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a decisão agravada gera uma situação anti-isonômica em relação aos demais contribuintes; que o descumprimento de deveres legais é que levou a agravada à situação que se encontra hoje.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Do exame dos autos, temos que a empresa impetrante pretende em liminar seja a DCTF entregue via ofício, objetivando a princípio regularizar sua situação perante o fisco.

E, em análise preambular da questão, não verifico que o vestígio do direito caminha ao lado da agravante.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem:

Inicialmente, verifico que o impetrante não pleiteia a concessão de CND, mas sim que a autoridade coatora aceite, durante 180 (cento e oitenta) dias, a sua Declaração de Contribuição de Tributos Federais - DCTF, via ofício, para possibilitar a visualização dos débitos pendentes da empresa e solicitar sua regularização por meio de parcelamento.

Verifico que o pedido da impetrante foi inviabilizado na via administrativa, visto que se encontra com problemas no seu cadastro, pois possui o mesmo CNPJ do Município de Ubatuba, estando cadastrada como pessoa jurídica da administração pública direta, quando na verdade possui personalidade jurídica de direito privado, de acordo com o documento de fl. 76.

Em análise aos autos, constato que a impetrante assume que possui débitos fiscais (fls. 162 e 104/149), mas em razão da não aceitação de sua DCTF pela Receita Federal devido a problemas no cadastro, não consegue a regularização e consequente expedição de CDA.

Por outro lado, requer a liminar pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, prazo esse necessário para providenciar sua regularização perante o Cartório de Registro de Imóveis com alteração do código de descrição e, por conseguinte, a realização do cadastro na Junta Comercial com outro código.

De acordo com os documentos apresentados nos autos, verifico a verossimilhança nas alegações do impetrante, pois às fls. fls. 11/75 e 76 apresenta documentos endereçados ao Cartório de Registro de Imóveis que comprovam a sua intenção e atitude em regularizar a sua situação.

Não pode um problema de ordem operacional no sistema da Receita Federal impedir o contribuinte de regularizar sua situação perante o fisco, pois o impetrante afirma que, embora tenha problemas em seu cadastro, tem a intenção de regularizar sua situação fiscal, mesmo porque a atual conjuntura está lhe causando prejuízos uma vez que não pode receber repasses e nem pagamentos da Prefeitura Municipal.

Assim, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância no fundamento invocado pela parte recorrente.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008889-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008889-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BERCAMP ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP259809 EDSON FRANCISCATO MORTARI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 00026087420128260252 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra a r. decisão de fls. 111/112 dos autos originários (fls. 188/190 destes autos) que, em execução fiscal, rejeitou exceção de não-executividade apresentada pela executada.

Do exame dos autos verifico que não está presente o devido recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009147-06.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.009147-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PAULO APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : MS006972 JORGE LUIZ MARTINS PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SUPERMERCADO BARBOSA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00106358220084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Aparecido Barbosa objetivando a reforma da decisão de fls. 48/51 (fls. 88/91 da execução fiscal originária) que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal onde a excipiente alegava a ocorrência de prescrição.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 45).

Decido.

À atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Sucedo que neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

Por outro lado, "in casu" o reconhecimento de prescrição e decadência não pode ser feito sem ao menos oportunizar a resposta da exequente sobre tais alegações.

Assim, a controvérsia aqui noticiada poderá ser dirimida após a resposta da parte contrária - *a qual reputo imprescindível* - sem que disso decorra prejuízo irremediável à recorrente.

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 45.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009241-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009241-2/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : QUANTA TECNOLOGIA ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP226741 RICARDO AUGUSTO DA LUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065968620154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar "para autorizar a impetrante a não computar o valor do ICMS incidente sobre as operações de venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços na base de cálculo da contribuição para a COFINS e para o PIS".

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que "no julgamento do RE 212.209/MG o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro tributo, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação de serviço." Afirma que a parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia).

(Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).

3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de

votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expandido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. 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.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

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

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010414-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010414-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067397520154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **agravo legal** que contrasta decisão unipessoal do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento tirado em face de decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

Sucedeu que foi proferida sentença no processo originário.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar.

Diante da perda do seu objeto julgo **prejudicado** o presente agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010572-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LIGIA MARIA IZEPPE
ADVOGADO : SP098175 MARIO ANDRE IZEPPE
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP100076 MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00044256120128260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de liminar, contra a r. decisão de fls. 78/78vº dos autos originários (fls. 12/13 destes autos) que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores existentes em contas correntes realizado por meio do sistema BACEN JUD.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os valores constantes da sua conta corrente não poderiam ter sido bloqueados, vez que resultam do recebimento de salário e pensão alimentícia.

Assiste razão à agravante.

Primeiramente, defiro a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Passo ao exame do bloqueio.

No caso em apreço, verifico que a ora agravante comprovou que o bloqueio dos valores incidu sobre a conta-corrente nº 9.499-4, da agência 6867-5 do Banco do Brasil (fls. 17 destes autos), de sua titularidade, e que a referida conta é utilizada para o recebimento de salários depositados pela Prefeitura Municipal, bem como depósito de pensão alimentícia.

Por outro lado, é sabido que o bloqueio não deve recair sobre valores recebidos a título de salário e pensão alimentícia, pois são absolutamente impenhoráveis, nos termos do disposto no art. 649, IV, do CPC.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ART. 649, IV, DO CPC. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO EX OFFICIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO DE ADVOGADO NO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS VALORES. PRECEDENTES.

1. A hipótese dos autos trata de nulidade absoluta, eis que, in casu, a penhora de ativos financeiros recaiu sobre conta salário, bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

2. A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, ex officio, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no decisum que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o

desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(STJ-REsp nº 201000707980, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 05/11/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO DE VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. É o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade.

2. Restou demonstrado que a quantia bloqueada adveio da percepção de pensão alimentícia, saldo de FGTS e verbas rescisórias da agravante, o que evidencia o caráter alimentar e, portanto, impenhorável, da verba constricta.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da inadmissibilidade de penhora de verbas de caráter alimentar, tais como salário e aposentadoria.

4. Agravo de instrumento provido.

(AI 00294103520104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, para determinar o desbloqueio dos valores recebidos pela agravante do saldo existente, oriundos das duas modalidades de verbas impenhoráveis, na conta-corrente nº 9.499-4, da agência 6867-5, do Banco do Brasil.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010940-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VALDECIR DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP125401 ALEXANDRE RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024240520144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdecir de Azevedo contra decisão de fl. 15, que fixou os honorários do perito no valor de R\$ 4.000,00.

Na ação de origem o agravante pretende ver reconhecido como indevida a cobrança do imposto de renda sobre verbas recebidas, em atraso, na reclamação trabalhista.

Requer o agravante seja reduzido o valor dos honorários periciais para R\$ 1.500,00, em virtude do princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 9.289/96 que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece em seu artigo 10 o seguinte:

Art. 10. A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.

Anoto que existindo critério legal para a fixação de honorários de perito conclui-se que "tabela de honorários" expedida por entidade de classe não se presta para pautar a fixação dos honorários de perícia judicial.

O perito nomeado pleiteou o valor de R\$ 4.000,00 haja vista o trabalho a ser desenvolvido com base nas verbas recebidas pelo agravante/autor por ocasião de sua rescisão de contrato de trabalho com TELESP, conforme bem detalhado na petição de fls. 35/36 (fls. 112/113 dos autos de origem).

Por fim, ainda que se entenda como razoável o valor mencionado na Resolução 558/2007/CJF para remunerar perito, há que se ter em conta que tal disposição diz respeito especificamente aos casos de elaboração de perícia aos beneficiários da justiça gratuita, o que a toda evidência não é a hipótese dos autos.

Cumprе ressaltar que o próprio agravante afirmou que a justiça gratuita anteriormente concedida foi impugnada pela União, sendo julgado procedente o incidente, pelo que está sujeito, por ora, ao recolhimento de custas.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

À contraminuta.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011057-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011057-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NELSON ROBERTI DA COSTA
ADVOGADO : SP191171 THIAGO JACOPUCCI DOS REIS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 00029610220058260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal** (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011265-52.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE REDENCAO DA SERRA
ADVOGADO : SP239633 LUCAS GONÇALVES SALOMÉ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
No. ORIG. : 00001491920154036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o propósito de reconhecimento da ilegalidade da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/2012, ambas da ANEEL, deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para desobrigar o município agravado de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.

Assevera, em suma, ser de competência dos Municípios, por constituir assunto de interesse local, a prestação de serviços de iluminação pública, conforme dispõem os artigos 30, V e 149-A, da Constituição Federal.

Afirma estarem as concessionárias de distribuição de energia impedidas, por meio da Resolução Normativa nº 456/2000, de prestarem serviços de iluminação pública.

Esclarece estarem as resoluções editadas pela ANEEL, relativamente à transferência dos ativos de iluminação pública das distribuidoras para os Municípios, em harmonia com o artigo 5º, §2º do Decreto nº 41.019/41, que, ao tratar do conceito dos sistemas de distribuição, expressamente excluiu os componentes pertencentes ao sistema de iluminação pública.

Assevera haver previsão constitucional acerca da competência dos Municípios para a prestação do serviço público de iluminação pública.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O Município agravado ajuizou a ação de origem com vistas a afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, com as alterações posteriores e, dessarte, desobrigar-se a receber o sistema de iluminação pública como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, aos fundamentos de ilegalidade e inconstitucionalidade de referido dispositivo.

Com efeito, o serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos Municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o Município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

No âmbito do território do município agravado (Redenção da Serra - SP), a prestação do serviço de iluminação pública cabe à concessionária Elektro Eletricidade e Serviços S/A.

A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece que a empresa distribuidora de energia elétrica deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, *in casu*, o Município, nos seguintes termos:

"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. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 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. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b. (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 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 dezembro de 2014. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 4º Salvo hipótese prevista no § 3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais); (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município; (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.

§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de anuência de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo VIII. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública. (Incluído pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)"

Com efeito, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96).

A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública, no entanto, deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

Por outro lado, observa-se que a transferência compulsória dos ativos ao Município representa um ônus - operacional e financeiro - que certamente afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, colocando em risco a segurança e o bem-estar dos munícipes. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os Municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, impor tal obrigação.

Nesse sentido já decidiram a 6ª Turma desta Corte Regional e o E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, *verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N.ºS 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art.

30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora."

(Agravo de Instrumento nº 0029561-93.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., j. 23/10/2014, DJ 03/11/2014)

"AGTR. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA PELA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS AO MUNICÍPIO. RESOLUÇÕES NORMATIVAS Nº 414/2010 E 479/2012, AMBAS DA ANEEL. DECRETO Nº 41.019/57. EXTRAPOLAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada concedeu a tutela antecipada para que o Município de Choró fique desobrigado ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da resolução 414, com redação dada pela Resolução 479, da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS).

2. Indiscutivelmente, o serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local. Consequentemente, sua prestação cabe aos municípios, a quem, inclusive, é facultado instituir a correspondente contribuição de custeio (Constituição Federal, art. 30, inciso V, e art. 149-A).

3. De longa data, porém, a manutenção do serviço vem sendo confiada às distribuidoras de energia elétrica. Tanto, que a legislação há muito considera os circuitos de iluminação parte integrante dos sistemas de distribuição, assim como também o são, relativamente ao serviço de transporte coletivo, "os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora" (Decreto nº 41.019/57, art. 5º, § 2º).

4. Por mais razoável que seja querer que os municípios assumam a manutenção do serviço de iluminação pública, essa decisão não parece conter-se dentre as atribuições da Aneel, criada que foi para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica" (Lei nº 9.427/96, art. 2º).

5. É até difícil imaginar o ganho que o serviço de distribuição de energia terá com a transferência aos municípios dos ativos imobilizados atualmente pertencentes às distribuidoras.

6. Essa dificuldade aumenta quando se considera que tais ativos servem, normalmente, não apenas à iluminação dos logradouros públicos, mas também à distribuição de energia. Trata-se, efetivamente, de instalações usualmente compartilhadas por ambos os serviços. Cessar esse compartilhamento agora constituiria verdadeiro atentado ao princípio da racionalidade econômica, à luz do qual os recursos devem ser empregados de modo a cumprir o máximo das utilizações a que se prestam.

7. Ainda que o interesse da Aneel na regulamentação do tema fosse evidentemente legítimo e pudesse ser satisfeito sem prévia alteração do texto do Decreto nº 41.019/57, remanesceria ainda a questão do prazo para a implementação da medida.

8. Rigorosamente, a transferência dos ativos somente poderia ser imposta à proporção que cada município estivesse em condições de recebê-los sem risco à continuidade do serviço de iluminação pública. Não é admissível presumir tal circunstância do simples escoamento de um prazo pré-estabelecido de forma abstrata e genérica, mormente quando este se apresenta relativamente exíguo, consideradas a multiplicidade e a complexidade das providências que precisam ser tomadas não apenas pelas distribuidoras de energia elétrica, mas sobretudo pelos municípios, em relação aos quais, vale ressaltar, a Aneel não tem nenhuma ingerência.

9. AGTR improvido."

(Agravo de Instrumento nº 0007285-14.2013.4.05.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Manoel de Oliveira Erhardt, v.u., j. 21/11/2013, DJ 28/11/2013)

No mesmo diapasão, merecem destaque excertos da decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal André Nabarrete, integrante da e. 4ª Turma desta Corte Regional, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0001070-42.2014.4.03.0000, publicada em 10/10/2014:

"A ANEEL, ao editar a referidas normas, excedeu sua competência e o seu poder de regular o Decreto n.º 41.019/57, uma vez que, nos termos do § 2º do decreto mencionado, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como criou e ampliou obrigações aos municípios, o que fere sua

autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF. Nos termos dispostos pelo inciso V do artigo 30 da Constituição Federal, é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo, a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior, o qual se encontra assim redigido:

(...)

Desse modo, a agência reguladora, ao expedir ato normativo que impõe o recebimento pelo ente federativo competente (município) do sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço transferido das distribuidoras de energia inova na ordem jurídica e invade matéria reservada à lei, bem como extrapola o seu poder regulamentar. (...)

(...)

Destarte, descabe a utilização de resolução, com função meramente integrativa da norma, para impor a transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município, ante a clara afronta ao princípio da legalidade e à autonomia do referido ente federativo (art. 18 da CF/88).

Presente o periculum in mora, uma vez que a irregular imposição da transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município agravante implica despesas não previstas em seu orçamento evidente prejuízo às suas contas.

Ante o exposto, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO, para reformar a decisão agravada e conceder a tutela antecipada, a fim de suspender os efeitos do artigo 218 da Instrução Normativa ANEEL n.º 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa ANEEL n.º 479 e desobrigar o Município de São José do Rio Preto de receber o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS."

De igual modo, a decisão proferida pela Desembargadora Federal Alda Basto, também integrante da 4ª Turma desta Corte, nos autos do agravo de instrumento nº 0000739-60.2014.4.03.0000, publicada em 10/04/2014:

"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."

Finalmente, destaco o seguinte trecho da decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Márcio Moraes, da 3ª Turma deste Tribunal Regional Federal, no agravo de instrumento nº 0012933-29.2013.4.03.0000, publicada em 02/08/2013:

"Com efeito, nos termos do art. 5º, § 2º, do Decreto n. 41.019/1957, que regulamenta os serviços de energia elétrica, "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", o que significa que os sistemas de iluminação não eram, aparentemente, de responsabilidade municipal.

Ademais, é cediço que o serviço de iluminação pública possui interesse local e, dessa forma, sua prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, a teor do disposto no inciso V do art. 30 da Constituição Federal, sendo, certo, ainda, que a Emenda Constitucional n. 39/2002 incluiu o art. 149-A para permitir aos Municípios e ao Distrito Federal a instituição de contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

Todavia, não se pode olvidar que o art. 175 da Magna Carta estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise."

Assim, não se mostra razoável determinar a transferência dos ativos ao Município sem que a questão esteja detalhadamente prevista em lei.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011279-36.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011279-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE SAÚDE DO PANTANAL FESP
ADVOGADO : MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003497720154036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, após deferir parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Aduz, em suma, suportar dificuldades econômicas a ensejar a concessão do benefício da justiça gratuita.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A Lei n.º 1.060/50 que disciplina a concessão de assistência judiciária gratuita estabelece que "considera-se necessário, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem o prejuízo do sustento próprio ou da família" (artigo 2º, parágrafo único). Dessa forma, a assistência judiciária é deferida às pessoas físicas que dela necessitam nos termos da lei.

Por outro lado, conforme precedentes desta C. Sexta Turma, para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa jurídica deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular desenvolvimento de suas atividades, *verbis*:

"I - Possibilidade de concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica, que demonstre a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de suas atividades, uma vez que a Lei n. 1.060/50 não faz distinção entre pessoas físicas e jurídicas.

II - Tratando-se de entidade beneficente desprovida de finalidade lucrativa, voltada à promoção da assistência social, educacional, cultural e de saúde, suficiente a afirmação de que o pagamento das custas implicará o prejuízo das atividades de assistência social por ela prestadas.

III - Não há como conceder o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, se o recurso interposto não apresenta fundamentação acerca dos requisitos autorizadores da concessão da medida em primeiro grau.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AG n.º 2006.03.00.111464-5, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU 18/03/2008, p. 510)

Todavia, a agravante não demonstrou por meio de documentação hábil a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízos a sua manutenção, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011527-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011527-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DKS ENGENHARIA E TOPOGRAFIA LTDA e outro
: JOSE DINIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP302569A RODRIGO ZAMPOLI PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : YOSHIE KAWAMATA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00008033320154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de liminar, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 192/194 dos autos originários (fls. 215/217 destes autos) que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial. Deferiu, no entanto, a prova oral requerida pela embargante.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a prova oral deveria ser realizada somente após o deferimento da prova pericial; que a oitiva de testemunhas é totalmente desnecessária antes da prova pericial; que o embate no presente processo é meramente documental e matemático, no qual somente a prova pericial contábil ira ajudar a findar o processo; que a CDA é nula, pois utiliza a taxa Selic.

Não assiste razão ao agravante.

O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da produção da prova pericial requerida pelo agravante em sede de embargos à execução fiscal.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial (arts. 130 e 131, CPC).

No caso em apreço, a r. decisão agravada foi bastante clara quanto à prescindibilidade da produção da prova pericial requerida.

Segundo o r. Juízo a quo, *a prova pericial na espécie é totalmente desnecessária para o deslinde da causa, pois o questionamento da parte embargante é, essencialmente, de natureza jurídica ou fático-documental* (fls. 216)

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PROVA PERICIAL - JUÍZ - DESTINATÁRIO DA PROVA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação.

Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2. O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Na hipótese, o que se depreende dos autos é que a embargante, ora agravante, pretende comprovar, através de perícia contábil, que, entre o montante executado (R\$ 302.428,58), o exigido no valor de R\$ 51.704,09 decorre de "erro de fato" (fl. 262). Entretanto, tendo o MM. Juízo de origem, destinatário da prova produzida, pelo indeferimento de sua produção, entendo que descabida a reforma dessa decisão.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0016012-50.2012.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Nery Júnior, D.E. 17/09/2012).

Fica mantida a audiência agendada pelo Juízo *a quo* para o dia 9 de junho de 2015, as 16h, mesmo porque, não foi destacada pelo agravante a prévia realização da perícia anteriormente a audiência para a produção da prova testemunhal, como aduz neste recurso.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011582-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011582-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : IL PIANETA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP206172B BRENO FEITOSA DA LUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077590420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que **deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** para autorizar a imediata devolução à autora de mais de 1.500 caixas contendo latas e vidros de molho e purê de tomates de procedência estrangeira, então retidas por *falsa declaração de conteúdo*, condicionada à comprovação do recolhimento da diferença de impostos devidos por conta da alteração de seus códigos.

Transcrevo em parte a decisão agravada:

"No que tange ao pedido de liminar, o mesmo comporta deferimento, considerando as alegações de perecibilidade das mercadorias e do incorreto armazenamento dos produtos em questão, bem ainda a disposição da Impetrante em proceder ao pagamento da diferença dos impostos devidos a título de alteração do código das mercadorias, o que não trará qualquer prejuízo ao erário com a irreversibilidade da medida".

Nas razões do agravo a União sustenta, em resumo, a legalidade da autuação fiscal e da pena de perdimento porquanto constatada falsidade na declaração de conteúdo com o intuito de deixar de pagar impostos devidos.

No caso a impetrante realizou importação de molhos (ou purê) de tomates, produtos considerados como tomates preparados, mas apresentou código e descrição diversa ("tomate acondicionado em caixas") induzindo a fiscalização aduaneira a erroneamente aceitá-las como simples tomates.

Reitera que a prestação de informações inverídicas não se limitou à classificação das mercadorias em código inadequado, mas se estendeu à própria descrição das mesmas, o que afasta por completo a alegação de que houve mero equívoco por parte do importador.

Pede a concessão de efeito suspensivo (fl. 02).

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Entendo presentes essas condições na especificidade dos autos.

Na impetração a empresa pauta-se, exclusivamente, na ausência de dolo ou má-fé na descrição das mercadorias importadas, cuidando-se de mero *erro material* no apontamento do código de classificação e consequente equívoco no recolhimento de tributos.

Em síntese, alega-se que por meio de seu despachante aduaneiro "foi induzida em erro" (fl. 15).

Sucedede que a fiscalização aduaneira encontrou severos indícios de **fraude** e o mandado de segurança não é caminho para se afastar a ocorrência de má fé que dimana de elementos documentais encontrados pela Administração Fiscal.

Sim, pois avaliar a inexistência de dolo em contraposição a elementos documentais é tarefa que não cabe na esfera restrita de cognição do *writ*.

Ao que consta a retenção de mercadorias deu-se em razão de falsa declaração de conteúdo, tratando-se de um **fato** que deverá ser *desconstituído* pela impetrante apenas por meio de *prova documental pré-constituída* a ser apresentada *no momento da impetração*.

A propósito, destoa de qualquer razoabilidade liberar mercadorias internalizadas no Brasil sob a égide do **crime** do art. 299 do CP.

Há outras razões para que a decisão agravada seja revertida.

Uma delas é o aparente descabimento *in casu* do emprego do mandado de segurança para o fim de liberar mercadorias apreendidas por irregularidade na internação.

A liminar para tal fim já é proibida pela lei, *ex vi* do art. 7º, § 2º da Lei nº 12.016/2009 e na singularidade deste caso há matéria de fato subjacente ao *mandamus*, a dificultar o conhecimento dessa medida judicial onde não há espaço para se perscrutar matérias fáticas que exigem dilação probatória.

A propósito, o art. 1º da Lei nº 2.770/56 já dispõe do mesmo modo; esse dispositivo, ao contrário do que supõem alguns desavisados, continua sendo aplicado (REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - REsp 752.538/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 31/05/2007, p. 339) porquanto nenhuma inconstitucionalidade foi declarada em relação a ele.

Por fim, não há nos autos prova da ilegalidade do procedimento administrativo e, por outro lado, as dúvidas/inconsistências relatadas não se coadunam com o rito especial do mandado de segurança, ainda mais que - como já dito - a parte impetrante tem a seu desfavor a prática, por pessoas físicas, do crime do art. 299 do CP.

Lesão de difícil reparação é visível em desfavor da União Federal na medida em que a decisão interlocutória agravada importa em menoscabo da competência fiscalizadora do órgão, que existe justamente para evitar fraudes e sonegação fiscal e tributária.

Assim sendo, **defiro** o pedido de efeito suspensivo pleiteado, para cassar a interlocutória agravada.

Comunique-se *incontinenti*.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal, para que atente, inclusive, para a possibilidade da **existência de crime** no desembaraço aduaneiro pretendido.

Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011587-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011587-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MAXIMILIANO SHOITI SANO e outro
: KELLY SAYURI BANDO SANO
ADVOGADO : SP148415 TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076577920154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011815-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011815-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TIBOR GREIF (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312197 DARLAN RODRIGUES DE MIRANDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EXEPLAN OBRAS ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros
: ROBERTO CARLOS CASSAB BROLIO
: NELSON RODRIGUES SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00596720720144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de remessa e retorno (código 18730-5 - Guia de Recolhimento da União - GRU, no valor de R\$ 8,00, junto à CEF, unidade favorecida UG/Gestão: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do disposto no art. 75 da Lei n.º 10.741/2003.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011844-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011844-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FLAVIA CABRAL BERNABE
ADVOGADO : SP235391 FLAVIA CABRAL BERNABE
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
PARTE AUTORA : SERGIO DE BARROS CABRAL e outros
: MARIA CHRISTINA DE BARROS CABRAL GUIMARAES BESSA (= ou > de
: 60 anos)
: ANNA LUCIA DE BARROS CABRAL
ADVOGADO : SP235391 FLAVIA CABRAL BERNABE e outro
SUCEDIDO : JOFFRE CHATAGNIER CABRAL falecido
: RUTH BARROS CABRAL falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120425120074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011927-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011927-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GLOBAL SERVS EMPRESARIAIS E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089550920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos seguintes termos.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão de fls. 108 dos autos originários (fls. 119 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise da liminar para após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade coatora.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que as pendências apuradas perante a Secretaria da Receita Federal já não existem, em razão de trânsito em julgado da ação declaratória ou em razão de

depósito judicial; que os as pendências apuradas pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional estão regularmente garantidas; que é direito dos contribuintes a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa quando seus débitos estejam com a exigibilidade suspensa.

No caso em apreço, cumpre observar que a r. decisão agravada não indeferiu a pretensão da agravante, mas apenas postergou a apreciação da liminar para após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade coatora. Verificando o Magistrado a necessidade de obter melhor convencimento acerca da lide, nada obsta que o mesmo busque informações que possam trazer elementos e subsídios que o auxiliem na apreciação do pedido de liminar, até porque, no ordenamento jurídico, nada obsta tal prática.

De outro giro, observo que não é possível, sob pena de supressão de instância, adentrar no exame das razões da agravante enumeradas na inicial do recurso.

Contudo, para que seja evitada qualquer morosidade, o r. Juízo de origem deverá apreciar o pedido de liminar tão logo a autoridade coatora ofereça as informações nos autos originários.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para que o r. Juízo *a quo* aprecie a liminar tão logo a autoridade coatora apresente as informações nos autos originários.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012046-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012046-8/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : FRIGORIFICO JOSE BONIFACIO LTDA |
| ADVOGADO | : SP261371 LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JOSE BONIFACIO SP |
| No. ORIG. | : 00027492820128260306 A Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DESPACHO

Preliminarmente, promova a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada da **guia original** do valor das custas de preparo.

Regularize, ainda, no mesmo prazo, o recolhimento do porte de remessa e retorno (Código 18730-5, Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, unidade gestora - Código 090029, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012049-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO(A) : TAISLANE SANTOS GALLO
ADVOGADO : SP359893 JESSICA CAROLINE BALDAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050771920154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012119-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012119-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALEXSANDRO HERMENEGILDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP202783 BIANCA FERNANDA BOCCHI LELIS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094063420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alexsandro Hemenegildo de Almeida em face da decisão que *indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança* no qual o impetrante objetiva a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que realize seu registro como Técnico em Contabilidade perante o Conselho Regional de Contabilidade no Estado de São Paulo sem a exigência de realização de "Exame de Suficiência".

Para fins de melhor apreciar o pleito de antecipação de tutela recursal, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta.

Intime-se o agravado para tal fim.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00054 CAUTELAR INOMINADA Nº 0012691-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : SOLANGE REIS FERREIRA
ADVOGADO : SP183651 CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA
REQUERIDO(A) : ANTONIO ROBERTO ESPINOSA
ADVOGADO : SP293630 RODRIGO DA SILVA OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00030887620144036130 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 119: intime-se a autora para que regularize, em cinco dias, o recolhimento das custas.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4301/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001903-90.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001903-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ICCI COML/ LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00019039020014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ICCI COML/ LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00019039020014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade a parte executada alegou a nulidade da certidão da dívida ativa, bem como alegou a ocorrência da prescrição.

Manifestou-se a União às fls. 101/111, concordando com a prescrição do crédito cujo período de apuração é de

31/01/1996.

O r. juízo *a quo* homologou a renúncia à cobrança do débito de 01/1996 e reconheceu a prescrição (art. 156, V do CTN), julgando extinta a execução fiscal com resolução do mérito (art. 269, IV do CPC) por entender que houve desídia da exequente no tocante à citação da empresa, pois requereu a citação por edital antes mesmo de realizar a tentativa de citação por mandado. Condenou a exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 1% sobre o valor atualizado da execução, e exceção do débito reconhecido como prescrito pela Fazenda. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença.

Interpôs recurso de apelação a executada, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante/ exequente.

Com efeito, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Res. n.º 8/2008/STJ), adotou entendimento de que a citação por edital é cabível somente quando ineficazes as tentativas de citação pelo correio e a citação por oficial de justiça, tais como previstas no art. 8º da Lei n.º 6.830/80 (REsp. n.º 1.103.050/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.03.2009, DJe 06.04.2009).

Passou a incidir, portanto, o enunciado da Súmula 414/STJ:

A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Nesse passo, a mera tentativa de citação por carta com aviso de recebimento, com indicação de que a executada *mudou-se*, não justifica o requerimento de citação por edital, devendo antes ser tentada a citação por oficial de justiça, a fim de ser constatada a dissolução irregular da empresa devedora.

Confira-se, ainda:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - CABIMENTO - SOMENTE APÓS FRUSTRADAS AS TENTATIVAS DE CITAÇÃO POR OUTROS MEIOS - SÚMULA 414/STJ - RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.103050/BA - APLICAÇÃO DO ART. 543-C DO CPC.

A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça. Incidência da Súmula 414/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1306837/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.2010, DJe 19.08.2010)

Portanto, ante a desídia da exequente, vez que a demora da citação deve a ela ser imputada, mantenho a r. sentença de primeiro grau que reconheceu a prescrição do crédito tributário.

Assiste razão à apelante/executada, em parte.

Entendo aplicável, à espécie, o disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, segundo o qual:

Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa pelo juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Da análise dos autos, verifico que o valor da causa corresponde a R\$ 898.508,10 (oitocentos e noventa e oito mil, quinhentos e oito reais e dez centavos), ao passo que o magistrado de primeiro grau condenou a exequente na verba honorária fixada em 1% sobre o valor da execução.

Esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual, em casos como o presente, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nesse passo, o montante fixado em sentença não corresponde ao juízo equitativo que deve nortear o magistrado

em tais circunstâncias, pelo que os honorários advocatícios devem ser majorados em atenção aos limites acima traçados, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e parágrafo 1º, do CPC, **nego seguimento à apelação da exequente e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar os honorários advocatícios.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006817-15.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006817-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BRENNO AUGUSTO SPINELLI MARTINS
ADVOGADO : SP202450 KELLI CRISTINA RESTINO RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BRENNO AUGUSTO SPINELLI MARTINS
ADVOGADO : SP202450 KELLI CRISTINA RESTINO RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerente em face da decisão monocrática de fls. 1466/1469 que rejeitou o pedido de conversão do julgamento em diligência para produção de prova pericial, por manifesta improcedência e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, ao recurso adesivo e ao reexame necessário.

A embargante alega que a decisão padece de omissões, em síntese, por não ter analisado os documentos e provas apresentadas, as quais são capazes de comprovar que as movimentações em contas bancárias do embargante são provenientes de recursos de terceiros. Aduz que não foram rebatidas as questões levantadas em sede de primeiro grau, mantendo-se a omissão no v. acórdão, também acerca do pedido de danos morais, assim como contraditório com todo o contido nos autos e nas próprias decisões (fls. 1471/1480).

Requeru que os embargos fossem acolhidos a fim de sanar as omissões e contradições apontadas e "valoradas corretamente as provas produzidas nos autos" -fl. 1480, bem como promover o prequestionamento da matéria.

Deu-se à causa o valor de R\$ 493.151,66.

É o relatório.

Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado

em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Além de o *decisum* não conter nenhum dos vícios que a lei prevê como fundamento para os aclaratórios, a parte praticamente confessa o mero intuito infringente dos embargos quando pretende o rejuízo do recurso originário com *melhor apreciação das provas* contidas nos autos.

É evidente que a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após, voltem os autos para apreciação do agravo legal de fls. 1488/1494.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-10.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000031-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : CLAUDENIR GUILHERME DA SILVA
No. ORIG. : 00000311020054036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa relativo a anuidades e multa eleitoral vencidas.

O r. juízo *a quo*, após regular intimação do exequente, reconheceu a prescrição tributária intercorrente, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC c/c art. 40, § 4º da LEF).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência deste dispositivo tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias, para se manifestar a respeito, exceto na hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo artigo 40.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse da exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir da decisão de arquivamento, a autarquia foi intimada a manifestar-se sobre a eventual ocorrência da prescrição, mas não invocou nenhuma causa suspensiva ou interruptiva do lapso prescricional.

Sobreveio sentença monocrática que, acertadamente, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente ante o transcurso de período superior a 5 (cinco) anos desde o arquivamento da presente execução.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98

1. Esclarecida a diversidade entre a situação fática ocorrida no caso concreto, em que o arquivamento da execução sem baixa na distribuição se deu com base no art. 20 da MP 1.699-37/98 ("Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União (...) de valor consolidado igual ou inferior a mil unidades Fiscais de Referência (....)") e a prevista no dispositivo legal apontado como violado, o qual prevê que "Sem prejuízo da incidência da atualização monetária e dos juros de mora, bem como da exigência da prova de quitação para com a Fazenda Nacional, o Ministro da Fazenda poderá determinar a não inscrição como Dívida Ativa da União ou a sustação da cobrança judicial dos débitos de comprovada inexecutabilidade e de reduzido valor. Parágrafo único - A aplicação do disposto neste artigo suspende a prescrição dos créditos a que se refere", não há que se falar em violação ao parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77.

2. Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04

1. A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao art. 40 da LEF.

2. A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos, pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI-ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

2. Inaplicável o art. 5º, parágrafo único do Decreto-lei n.º 1.569/77 nas hipóteses em que o arquivamento dos autos decorre do art. 20 da Medida Provisória n.º 1.973-63/00. Precedentes do C. STJ.

3. Considerando o aparente conflito do art. 46 da Lei n.º 8.212/91 com o art. 174 do CTN, o alcance e o sentido da expressão "créditos da Seguridade Social", devem ser buscados através da interpretação sistemática, sob pena de se aplicar a decadência e prescrição decenais a todo e qualquer tributo destinado à Seguridade Social. Prescrição quinquenal que se reconhece nos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007249-63.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.007249-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PEDRO TROIANI
ADVOGADO : SP189536 FABIANA CONCEIÇÃO NIEBAS e outro
No. ORIG. : 00072496320074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PEDRO TROIANI
ADVOGADO : SP189536 FABIANA CONCEIÇÃO NIEBAS e outro
No. ORIG. : 00072496320074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 75 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente

na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.*
 - 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
 - 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
 - 4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.*
- (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS

- 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.*
- 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.*
- 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença.*
- 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003".*
- 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção.*
- 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.*
- 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.*

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

- 1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.*
 - 2- Apelação improvida.*
- (TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009491-41.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009491-2/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : SP071170 CARLOS ALBERTO FRANZOLIN
APELADO(A) : 57 SUBSECAO GUARULHOS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro

APELANTE : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : SP071170 CARLOS ALBERTO FRANZOLIN
APELADO(A) : 57 SUBSECAO GUARULHOS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a anulação do protesto da Certidão de Dívida Ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem honorários advocatícios. Apelou a Prefeitura Municipal de Garulhos, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, a ilegitimidade da OAB e ser possível o protesto de certidão de dívida pública.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Opinou o Ministério Público pelo não provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Incialmente, não acolho a alegação de ilegitimidade passiva.

Nos termos do art. 44, parágrafos e incisos, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei n.º 8.906/94, a OAB é um órgão público federal, de natureza especial que, embora não apresente vínculo funcional ou hierárquico com a Administração Pública, tem como uma de suas atribuições a defesa da Constituição, da ordem jurídica, do Estado democrático de direito, dos direitos humanos, da justiça social, além de pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas.

Assim também, o art. 54 do mencionado E. OAB atribuiu ao Conselho Federal, em seu inciso XIV, a competência para ajuizar *ação direta de inconstitucionalidade de normas legais e atos normativos, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e demais ações cuja legitimação lhe seja outorgada por lei*; estendendo-se tal competência ao Conselho Seccional da OAB, por força do art. 57 daquele Diploma Legal.

Passo a analisar o mérito.

A presente ação foi proposta em 29 de novembro de 1997, buscando o reconhecimento da impossibilidade de protesto de certidão de dívida ativa.

Como é sabido, após alteração sofrida com a edição da Lei n.º 12.767/2012, a Lei n.º 9492/97 passou a incluir entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas, o que ampliou a possibilidade de protestos para títulos não cambiários.

Em recente decisão, a Segunda Turma do E. STJ admitiu o protesto de Certidão da Dívida Ativa, conforme se extrai da ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO

CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- 1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.*
- 2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas".*
- 3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.*
- 4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.*
- 5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.*
- 6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.*
- 7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.*
- 8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.*
- 9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.*
- 10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.*
- 11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).*
- 12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.*
- 13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.*
- 14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo".*
- 15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.*
- 16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a*

utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ.

(STJ-REsp 200900420648, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 16/12/2013).

Desta forma, o protesto deve ser admitido somente após as alterações produzidas pela referida legislação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1-º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039681-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039681-0/SP

AGRAVANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A e outro
: EMPRESA BANDEIRANTE DE ENERGIA S/A EBE
ADVOGADO : SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro
SUCEDIDO : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18346-7 4F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A e outro
: EMPRESA BANDEIRANTE DE ENERGIA S/A EBE
ADVOGADO : SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro
SUCEDIDO : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18346-7 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo contra a r. decisão que determinou a expedição de mandado de penhora e avaliação em bens da empresa, considerando-se que o bem oferecido possui valor insuficiente à garantia do Juízo.

Alegam os agravantes, em síntese, que, não obstante haja mandado de segurança nº 92.0054247-6 tramitando em Juízo, quanto à exigibilidade dos valores cobrados, é de se observar a existência de ação consignatória objetivando o reconhecimento liberatório do pagamento do débito, nos termos da MP nº 1.858-6 e da MP nº 1.858-8, de modo que deve ser reformada a decisão agravada, para que não sejam coagidos, por qualquer meio, especialmente com a negativa de certidão de regularidade fiscal, enquanto não sobrevier fato novo que justifique a revisão das decisões proferidas anteriormente favoráveis aos agravantes.

O efeito suspensivo foi deferido, *até que seja proferida sentença* na ação consignatória nº 1999.61.00.044512-2, para assegurar o resultado prático e útil da decisão final na referida ação.

Primeiramente, vê-se que foi prolatada sentença nos autos da ação consignatória nº 1999.61.00.044512-2, que foi objeto de recurso de apelação da União Federal e remessa oficial, estes já apreciados pela E. 3ª Turma desta Corte. Consta ainda a interposição de embargos infringentes pelos ora agravantes, os quais se encontram conclusos à E. Desembargadora Federal Relatora Alda Basto para julgamento.

De outra parte, em consulta ao sistema processual informatizado, pode-se constatar que nos autos da Execução

Fiscal nº 98.0518346-7 e processo apenso (EF nº 98.0522026-5), dos quais foi tirado o presente recurso, o r. Juízo *a quo* proferiu decisão determinando o encaminhamento dos autos ao arquivo, *onde aguardarão o desfecho da ação consignatória nº 1999.61.00.044512-2*.

Dessa forma, considerando-se a decisão posterior proferida pelo r. Juízo de origem, é de se reconhecer a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Em face de todo o exposto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029942-04.1994.4.03.6100/SP

2008.03.99.048318-3/SP

APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro
APELANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP067669 DARCIO JOSE DA MOTA e outro
APELADO(A) : CIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL
ADVOGADO : SP141541 MARCELO RAYES
APELADO(A) : CIA DE SEGUROS MINAS BRASIL e outros
: CIA PAULISTA DE SEGUROS
: SUL AMERICA TERRESTRES MARITIMOS E ACIDENTES CIA DE SEGUROS
: CIA DE SEGUROS DA BAHIA
: SANTA CRUZ SEGUROS S/A
: A MARITIMA CIA DE SEGUROS GERAIS
: INDIANA CIA DE SEGUROS GERAIS
: NOVO HAMBURGO CIA DE SEGUROS GERAIS
: VERA CRUZ SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP016796 ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE e outro
SUCEDIDO : SEGURADORA BRASILEIRO IRAQUIANA S/A
APELADO(A) : SEGURADORA ROMA S/A
: CIA ADRIATICA DE SEGUROS GERAIS CAS
ADVOGADO : SP016796 ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.29942-7 12 Vr SAO PAULO/SP

APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro
APELANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP067669 DARCIO JOSE DA MOTA e outro
APELADO(A) : CIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL
ADVOGADO : SP141541 MARCELO RAYES
APELADO(A) : CIA DE SEGUROS MINAS BRASIL e outros
: CIA PAULISTA DE SEGUROS
: SUL AMERICA TERRESTRES MARITIMOS E ACIDENTES CIA DE SEGUROS
: CIA DE SEGUROS DA BAHIA
: SANTA CRUZ SEGUROS S/A

: A MARITIMA CIA DE SEGUROS GERAIS
: INDIANA CIA DE SEGUROS GERAIS
: NOVO HAMBURGO CIA DE SEGUROS GERAIS
: VERA CRUZ SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP016796 ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE e outro
SUCEDIDO : SEGURADORA BRASILEIRO IRAQUIANA S/A
APELADO(A) : SEGURADORA ROMA S/A
: CIA ADRIATICA DE SEGUROS GERAIS CAS
ADVOGADO : SP016796 ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.29942-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS em face de decisão monocrática (fls. 662/667) que negou seguimento às apelações e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Aduz a embargante que a decisão padece do vício de contradição, pois considerou a incúria da INFRAERO para fins de condenação da empresa ao pagamento de indenização, mas não para efeito da perda do direito de reembolso, quer por caracterizar infração aos termos pactuados, quer porque o artigo 1.454 do Código Civil de 1916 não exigia o elemento subjetivo da intencionalidade para a perda do seguro. Alega, ainda, a existência de omissão no julgado quanto à perda do direito de reembolso em razão da infração aos termos do contrato (obrigação da INFRAERO de agir de modo a evitar danos a terceiros) e quanto à franquia contratual a que está obrigada a embargante (fls. 669/672).

Manifestação da INFRAERO às fls. 680/681.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

Na singularidade, verifico que a decisão monocrática de fls. 662/667 realmente foi omissa quanto à alegação de inobservância da franquia contratual. A questão foi suscitada em contestação (fls. 385), em embargos de declaração (fls. 576) e em apelação (fls. 608), não tendo a decisão monocrática tratado do tema.

Ocorre que tampouco o Juízo *a quo* se pronunciou sobre a questão na sentença, limitando-se a afirmar, em embargos de declaração, que a matéria não havia sido aventada em contestação - o que, como visto, não procede.

Entendo, portanto, que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pela impetrante.

Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.

1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.

2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201200778683, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2013 ..DTPB:.)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

1. Em caso de julgamento citra petita, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso ordinário provido.

(RMS nº 15.892/ES, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 09/12/2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM COBERTURA PELO FCVS. JULGAMENTO CITRA PETITA. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Incorre em julgamento citra petita o acórdão que deixa de examinar pleitos formulados na petição inicial e repetidos no recurso adesivo.

2. Reconhecido o julgamento citra petita, devem os autos ser devolvidos à origem para que o Tribunal a quo se manifeste sobre o pedido contido na exordial.

3. Recurso especial provido em parte.

(RESP nº 896.523/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/2007)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA CITRA PETITA - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se citra petita a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.

2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento aquém do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.

3. Recurso especial improvido.

(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, sanando a omissão apontada, e, conseqüentemente, **anulo, de ofício, a r. sentença**, por ser *citra petita*, devendo os autos baixarem à primeira instância da Justiça Federal para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida. Resta, assim, prejudicada a análise das demais omissões e contradições suscitadas nos presentes embargos de declaração, bem como do agravo legal de fls. 673/676 e das apelações de fls. 587/593 e 597/608.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0524418-43.1996.4.03.6182/SP

2008.03.99.058839-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COM/ DE CALCADOS PADRINO LTDA

ADVOGADO : SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 96.05.24418-7 1F Vr SAO PAULO/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COM/ DE CALCADOS PADRINO LTDA
ADVOGADO : SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 96.05.24418-7 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos por Comércio de Calçados Padrino Ltda. em face da União Federal, com o objetivo de desconstituir Certidão de Dívida Ativa referente a auto de infração lavrado, em 07/04/1992, pela Secretaria da Receita Federal em São Paulo/SP, em razão do não recolhimento de Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) incidente sobre depósito em conta bancária não declarado à Receita Federal, alegando, preliminarmente, que os aludidos valores não são de sua titularidade, mas sim de ex-sócio da empresa e, quanto ao mérito, não ser possível a tributação por presunção de omissão de receita com base em extratos bancários e, ainda, que o crédito estaria cancelado pelo Decreto-Lei n.º 2.471/88.

Foi atribuído à causa o valor da execução, que perfazia, em novembro de 1994, R\$ 3.693,54 (três mil seiscentos e noventa e três reais e cinquenta e quatro centavos), correspondente hoje ao montante de R\$ 16.399,26 (dezesseis mil trezentos e noventa e nove reais e vinte e seis centavos), segundo planilha de atualização disponível na *intranet* deste Tribunal.

O r. Juízo *a quo*, extinguindo o processo com fulcro no art. 269, I, do CPC, julgou procedentes os embargos, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Apelou a embargada, requerendo a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, não haver nos autos prova de que os valores depositados na conta bancária da embargante não lhe pertenciam, devendo a sociedade, de qualquer forma, zelar pelas irregularidades financeiras eventualmente ocorridas, mesmo porque os supostos sócios fraudadores não eram os únicos a deter poderes gerenciais.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No que concerne aos atributos da CDA, dispõe a Lei n.º 6.830/80, *in verbis*:

Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Nos termos do supracitado art. 3º, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte embargante.

A propósito, este é o entendimento desta C. Sexta Turma, consignado no seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO NÃO INFIRMADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

2. Os documentos apresentados nestes autos não explicitam se o crédito foi devidamente compensado com o débito da embargante, ou seja, não houve comprovação de que a compensação foi hígida.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC n.º 0016780-30.2007.4.03.6182, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 03/07/2014, e-DJF3 15/07/2014)

No caso vertente, foi lavrado Termo de Verificação e Retenção de Documentos (fl. 52) pelo Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, cujo seguinte excerto a seguir transcrevo, *in verbis*:

(...) verificamos que a empresa em pauta mantinha presumivelmente recursos para transito de liquidação financeira, de terceiros mantidos a margem da escrituração contábil, no ano de 1986 e 87, e que nesta data retemos extrato de conta corrente junto ao Banco Union, xerocópia anexa, que registrou saldo de Cz\$ 7.490.343,95 (...).

De outra banda, a embargante, ora apelada, não nega a existência da movimentação financeira em sua conta bancária sem a necessária escrituração contábil, restringindo o seu argumento ao fato de o ex-sócio Roberto Kuchkarian, condenado criminalmente, em primeira instância na ação penal n.º 88.0047556-6 e cuja punibilidade foi extinta em razão da prescrição reconhecida em acórdão da Segunda Turma desta E. Corte, ser o suposto responsável pela movimentação da conta bancária.

Ora, de uma simples leitura do Estatuto Social da empresa Comércio de Calçados Padrino Ltda., ora apelada (fls. 13/16), nota-se que a administração da sociedade era exercida por todos os seus sócios, os quais possuíam, ademais, o mesmo número de quotas societárias, presumindo-se, portanto, que todos possuíam poderes de gerência.

De outra banda, a denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal em face de Pedro e Roberto Kuchkarian (fl. 61 e 61vº) refere-se a irregularidades praticadas na empresa Aliança S/A - Crédito, Financiamento e Investimentos, não havendo qualquer menção à atuação de tais sócios na sociedade ora apelada.

Da mesma forma, não há como prosperar a alegação da embargante de não ser possível a tributação por presunção de omissão de receita com base em extratos bancários, conforme previsão da Súmula n.º 182 do extinto TFR, haja vista o entendimento consagrado pelo E. STJ de que é possível a *autuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária*, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. IRPF. EXTRATOS BANCÁRIOS. RENDIMENTOS NÃO JUSTIFICADOS. ARBITRAMENTO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 8.021/90. PRECEDENTES. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE.

1. A apontada inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 não foi analisada, porquanto isso implicaria imiscuir na competência reservada ao apelo nobre dirigido ao Excelso Pretório.

2. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte inaugurou novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de autuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

3. A Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

4. Tendo o Tribunal de origem considerado legal o lançamento tributário com base nas provas contidas nos autos, não cabe a esta Corte Superior averiguar se a autuação deu-se com supedâneo apenas em depósitos ou extratos bancários, porquanto implicaria reexame de matéria de fato, o que é incompatível com os limites impostos à via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário, prevista na Lei Complementar n. 105/01 e na Lei n. 10.174/01, não depende de prévia autorização judicial e que é possível sua aplicação, inclusive retroativa.

6. O entendimento está em harmonia com a jurisprudência do STJ, firmada em recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.134.665/SP (DJe 16.3.2011), relatoria do Min. Luiz Fux, no sentido de que "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 envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores".

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 473.896/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - AUTO DE INFRAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO LEGAL DE ILÍCITO FISCAL - LEIS Nº 8.021/90, ART. 6º, e 9.430/96, ART. 42 - SÚMULA Nº 182 DO TFR - INAPLICABILIDADE.

1. A remessa oficial deve ser tida por interposta, porquanto, nas ações de mandado de segurança, a matéria está regida pelo artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09, norma especial em relação ao CPC.

1. Imposto de Renda lançado com base em depósitos bancários não declarados. Sinais exteriores de riqueza.

2. Da leitura do art. 6º da Lei nº 8.021/90 (com a alteração perpetrada pela Lei nº 9.430/96), extrai-se ser legítima a autuação fiscal por omissão de rendimentos nos casos em que o contribuinte, regularmente notificado, não obtém êxito em justificar a origem de valores depositados em conta-corrente.

3. Hipótese em que não incide o entendimento cristalizado no verbete da Súmula nº 182 do extinto TFR, editada com supedâneo em outro contexto legislativo. Precedentes do C. STJ.

4. In casu, o contribuinte não logrou demonstrar, de forma tempestiva, mediante documentação hábil e idônea, a origem e destinação da movimentação efetivada em sua conta bancária. Observância ao art. 6º, § 3º, da Lei nº 8.021/90.

(TRF3, AMS n.º 0022695-54.2003.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 24/11/2011, e-DJF3 01/12/2011)

Desta feita, não tendo a embargante apresentando qualquer fundamento que justificasse a anulação do título executivo face à sua incerteza ou iliquidez, entendo intacta a execução fiscal.

Por fim, descabe a condenação da parte na verba honorária, haja vista que na própria certidão da dívida ativa está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei n.º 1.025/69, art. 1º; Decreto-Lei n.º 1.645/78, art. 3º; Lei n.º 7.799/89, art. 64, § 2º e Lei n.º 8.383/911, art. 57, § 2º), que é sempre devido nas execuções fiscais da União Federal e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, como assentado pela Súmula n.º 168 do extinto TFR.

Corroborando o até aqui expendido, trago à colação o seguinte precedente desta C. Corte em caso envolvendo as mesmas partes, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO REALIZADO COM BASE EM EXTRATOS BANCÁRIOS. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE O MONTANTE CONSTATADO PELA FISCALIZAÇÃO NÃO PERTENCIA À EXECUTADA. NULIDADE DA CDA. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONDENAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

- De início, tem-se por interposta a remessa oficial, à vista do disposto no artigo 475, inciso II, do CPC.

- A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ao entendimento de que não há como gerar a responsabilidade fiscal da empresa, considerando que o dinheiro constatado pela fiscalização não lhe pertencia, mas à outra empresa, que também foi vítima de seus sócios, condenados na ação penal de nº 880047556-6, da 2ª Vara Federal Criminal.

- O crédito cobrado nos autos da execução fiscal que originou os embargos foi constituído por meio de Auto de Infração. No Termo de Verificação/Retenção de Documentos, o sr. Auditor Fiscal procedeu à descrição dos fatos: "..., verificamos que a empresa em pauta mantinha presumivelmente recursos para transito de liquidação financeira, de terceiros mantidos a margem da escrituração contábil, no ano de 1986 ex 87, e que nesta data retemos extrato de conta corrente junto ao Banco Union, xerocópia anexa, que registrou saldo de Cz\$ 7.490.343,95..."

- A própria parte embargante/apelada, em sua inicial, reconhece que há inquérito policial que investiga a movimentação bancária da empresa, constatada pelos extratos bancários movimentados em nome da empresa executada, feita pelo sócio Roberto Kuchkarian, em benefício próprio, para fins de acobertar suas operações bancárias indevidamente.

- Não há nenhuma prova acostada aos autos, referente à citada ação penal, que tenha decisão conclusiva acerca da movimentação criminosa feita pelo sócio na empresa apelada. A denúncia em nenhum momento citou a empresa executada, mas sim outra empresa "ALIANÇA S/A", sendo que para a eventual análise de exclusão da responsabilidade fiscal da empresa executada haveria a necessidade de restar mais esclarecidos datas, fatos e autoria, o que não ocorreu na espécie.

- Não é porque os sócios praticaram comprovadamente em um processo crime atos ilícitos em outra empresa da qual também são sócios que se pode concluir que qualquer ato praticado na administração da empresa executada também foi criminoso.

- Restou comprovado nos autos que houve movimentação financeira na conta da empresa sem a necessária escrituração contábil, fato este que não foi negado nos autos, suficiente para manter a empresa no polo passivo da execução fiscal em apenso.

- Pela documentação acostada aos autos, entendo que não pode haver a exclusão da empresa apelada do polo passivo, considerando inclusive o dizer do artigo 135, III, do CTN, que responsabiliza aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. "Não há preceito que afaste o dever da pessoa jurídica de pagar o crédito tributário, continua ela com este dever, sem óbice para a exigência de pagamento também do terceiro responsável" (LOPES, Anselmo Henrique Cordeiro, in A responsabilidade tributária do administrador. RFDT 36/155, nov-dez/08).

- Por fim, ressalte-se que o STJ firmou entendimento no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de autuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária (AgRg no AREsp 473.896/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

- No que se refere à verba honorária, não é devida nas execuções fiscais de créditos tributários da fazenda nacional, à vista da aplicação do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei n° 1.025/69. Precedentes do STJ

- Apelação e remessa oficial tida por interposta providas.

(TRF3, AC n.º 0524430-57.1996.4.03.6182, Rel. Juíza Convocada SIMONE SCHRODER RIBEIRO, QUARTA TURMA, v.u., j. 05/03/2015, e-DJF3 31/03/2015)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar improcedentes os presentes embargos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023361-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.023361-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FARMA VERA LTDA -ME
ADVOGADO : SP249813 RENATO ROMOLO TAMAROZZI e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
No. ORIG. : 00233612720084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal, interpostos contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em estabelecimento farmacêutico, bem como em relação à imposição de multa, diante da ausência de responsável técnico quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante, aduzindo a nulidade do procedimento administrativo, a incompetência do órgão fiscalizador e a inexistência de responsabilidade do estabelecimento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente não vislumbro irregularidades no procedimento administrativo. Os autos de infração foram lavrados na presença da responsável pelo estabelecimento farmacêutico (fls. 73/79/82/88/95) e foi oportunizada defesa à embargante (fls. 84/85; 91/93; 98/100).

No presente caso, constatou-se, na oportunidade em que ocorreram as fiscalizações, a ausência de profissional habilitado e registrado no CRF como responsável técnico pela drogaria autuada, no período de funcionamento. Portanto, não há qualquer ilegalidade nas autuações e sanções impostas à embargante.

Nesse sentido, é o entendimento sufragado por esta E. Sexta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA -CRF. LEI 3.820/60, ARTS. 10, ALÍNEA "C", E 24. COMPETÊNCIA PARA A FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL E APENAMENTO AOS INFRATORES. OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO NAS FARMÁCIA S E DROGARIAS. SÚMULA 120 DO STJ.

I. O Conselho Regional de farmácia é competente para a fiscalização do exercício profissional nos termos do art. 10, alínea "c", da respectiva lei instituidora, 3.820, de 11/11/60, bem assim apenamento dos infratores aos seus dispositivos (art. 24).

II. É obrigatória a presença de responsável técnico, seja farmacêutico, ou oficial de farmácia, nas farmácias e drogarias durante todo o período de funcionamento. Art. 15, § único da lei 5.991/73. Súmula 120 do STJ.

III. Autuações expedidas pelo Órgão competente, embasadas em lei, que se mantêm.

IV. Apelação e Remessa Oficial providas.

(TRF3, Rel. Des. Fed. Salete Nascimento, AMS nº 1999.61.00.023344-1, DJU 21.06.02, p. 767.)

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

Nota-se do conceito acima transcrito, que a farmácia é local onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados, devendo ser mantida a sentença, por seus próprios fundamentos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009718-90.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009718-3/SP

APELANTE : D SILVEIRA DISTRIBUIDORA DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00097189020094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

APELANTE : D SILVEIRA DISTRIBUIDORA DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00097189020094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 26 da lei nº 6830/80, condenando a União em R\$1.000,00, a título de honorários advocatícios.

Requer a apelante a majoração da condenação da União em honorários advocatícios, conforme art. 20 e §§ do CPC.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso, proposta a execução fiscal com vistas à cobrança de tributos cuja CDA totalizava R\$ 166.817,67, opôs a executada exceção de pré-executividade, informando ter havido a compensação dos créditos executados requerida em ação processada pelo rito ordinário.

De fato, verifica-se ter sido proposta ação ordinária pretendendo compensar os valores recolhidos a maior a título de PIS, nos termos dos Decretos-Leis nº 2445/88 e 2449/88.

Conforme informado pela União à fl. 22, a Receita Federal, baseada no acórdão proferido em referida ação, efetuou os cálculos devidos e verificou que havia saldo credor de PIS não suficiente para saldar a totalidade dos débitos, motivo pela qual procedeu à cobrança da exação objeto da execução fiscal, quando ausente causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em 16/08/2013, nos autos desta execução, a União Federal requereu a extinção do feito em razão do cancelamento da inscrição, cujo motivo deu-se, de acordo com o extrato de fl. 354, por "*encerramento por medida judicial*".

Inobstante o cancelamento da inscrição, considera-se que a época da propositura do feito executivo a União tinha interesse em cobrar o tributo em questão, portanto, não se há falar em indevido ajuizamento da execução fiscal e condenação da exequente ao pagamento de verba sucumbência, tampouco sua majoração.

Acerca do assunto, segue precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.
2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).
3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.
4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0022428-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022428-8/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO(A) : ANNA SALOPA espolio e outro
: HELENA ROSA SALOPA LOGE
ADVOGADO : SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111756420084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO(A) : ANNA SALOPA espolio e outro
: HELENA ROSA SALOPA LOGE

ADVOGADO : SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111756420084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos nos seguintes termos:

Razão assiste à parte autora.

Não pode a ré, na atual fase processual, furtar-se do cumprimento da sentença transitada em julgado, sob alegação de que o entendimento jurisprudencial dominante é contrário ao direito reconhecido na tutela jurisdicional. Outrossim, poderá a CEF valer-se de outros meios processuais para zelar por seus interesses. Assim, cumpra a CEF a determinação de fls. 130 dos autos, sem prejuízo da aplicação da multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil.Int.

Alega a agravante que os extratos comprovam que as cadernetas de poupança possuíam aniversário na segunda quinzena, derrubando a presunção que fundamentou a sentença, sendo o título inexecutível.

Requer a reforma da decisão para que seja excluída a multa pelo não cumprimento da sentença alegando que cumpriu a sentença ao manifestar-se pela ausência de valores ou ainda porque o título é inexecutível.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então Relator Desembargador Federal Lazarano Neto (fls. 157 e verso).

Recurso respondido (fls. 161/166).

Decido.

Após o trânsito em julgado de sentença que condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento da diferença entre o percentual aplicado nas contas poupanças da autora para o mês de janeiro/89 e o percentual devido segundo a variação do IPC no aludido mês, a Caixa Econômica Federal foi *intimada para liquidação do julgado*. A executada peticionou nos autos alegando a impossibilidade do cumprimento da sentença uma vez que o título judicial decorrente das contas poupança com aniversário na segunda quinzena do mês são inexigíveis e requereu a extinção do feito.

Após a manifestação da parte autora, sobreveio a r. decisão agravada.

Considerando que após a interposição do presente recurso a Caixa Econômica Federal efetuou o depósito judicial e apresentou impugnação ao cumprimento de sentença aduzindo ser o título inexecutível e, tendo o mesmo sido rejeitado, interpôs agravo de instrumento (nº 2011.03.00.013170-9), verifico que a discussão remanescente nestes autos cinge-se à multa aplicada.

No mais, verifico que foi apresentada a conta pelos autores (fls. 149/151), sendo aplicável a multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil em decorrência do não cumprimento voluntário da obrigação tal como determinada na decisão antecedente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DEFINITIVA. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. CABIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. DATA. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Sendo definitiva a execução, cabível a aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC, pelo não cumprimento da obrigação.

2. O Tribunal de origem concluiu pela definitividade da execução com base na data do trânsito em julgado constante de peça dos autos e a revisão do entendimento adotado esbarra no óbice do enunciado 7 da Súmula/STJ. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 545.679/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES SUSCITADAS NAS CONTRARRAZÕES. ÓBICE DAS SÚMULA 7 E 211/STJ. INOCORRÊNCIA. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. TERMO 'A QUO' DO PRAZO DE 15 DIAS. DATA DA INTIMAÇÃO DO ADVOGADO, VIA IMPRENSA OFICIAL. MATÉRIA REPETITIVA.

1. Possibilidade de conhecimento da alegação de ofensa ao art. 475 -J do CPC sem necessidade de reexame de fatos e provas.

Inaplicabilidade do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Inaplicabilidade da Súmula 211/STJ, pois a matéria do art. 475 -J do CPC foi expressamente mencionada no acórdão recorrido.

3. O prazo para a incidência da multa pelo não cumprimento espontâneo da sentença (art. 475-J do CPC) tem como termo inicial a data da intimação do devedor, na pessoa de seu advogado, via imprensa oficial.

Entendimento firmado segundo o rito do art. 543-C do CPC.

4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1314316/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 26/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). (...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128964/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 13/09/2013)

E por se tratar de recurso manifestamente inadmissível em que a matéria está assentada na jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036009-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036009-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JACOB FEDERMANN ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA e outros
: SENPAR TERRAS DE SAO JOSE EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA
: R E S MALUCELLI ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA
: TERRAS DE SAO JOSE URBANIZACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP149247 ANDRE BOSCHETTI OLIVA e outro
: SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205558619994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JACOB FEDERMANN ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA e outros
: SENPAR TERRAS DE SAO JOSE EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA
: R E S MALUCELLI ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA
: TERRAS DE SAO JOSE URBANIZACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP149247 ANDRE BOSCHETTI OLIVA e outro
: SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205558619994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a realização de **prova pericial** requerida pela parte autora.

Na minuta do agravo a União Federal sustenta que se trata de ação declaratória a fim de que as requerentes não sejam compelidas a incluir na base de cálculo da COFINS o valor referente às receitas excedentes ao conceito de faturamento, afastando-se os efeitos do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 e, após a contestação, em sede de decisão saneadora, o MM. Juiz determinou a produção de prova pericial.

Afirma que conforme o conteúdo da petição inicial, dos documentos anexos e da contestação, a matéria é exclusivamente de direito, pelo que sequer ampara-se pelo sistema processual brasileiro a nomeação de perito para a realização de perícia contábil, que exige matéria essencialmente de fato.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então Relator Desembargador Federal Lazarano Neto (fl. 1145 e verso).

Recurso respondido (fls. 1150/1152).

Informações prestadas pelo Juízo *a quo* (fls. 1160/1161).

Decido.

Verifico que a demanda teve por objeto a majoração da base de cálculo e o aumento da alíquota da COFINS trazida pela Lei nº 9.718/98 bem como a incidência da COFINS sobre as receitas provenientes da venda de imóveis.

O pedido dos autores foi julgado parcialmente procedente. As partes apelaram e o acórdão deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e não deu provimento ao recurso dos autores.

Foram interpostos recurso especial, que não foi admitido, e recurso extraordinário, ao qual foi dado provimento para excluir da base de incidência da COFINS receita estranha ao faturamento dos recorrentes.

Conforme as informações prestadas pelo Juízo *a quo*, houve troca de informações entre as partes quanto a correção dos valores a serem levantados e convertidos em renda da União, cada qual discordando dos montantes definidos em suas respectivas planilhas e, diante do impasse demonstrado, sobreveio a decisão agravada.

Assim, a situação relatada na minuta do agravo não condiz com a atual fase processual, pelo que as razões do agravo são dissociadas do conteúdo da decisão recorrida, razão pela qual o recurso não deve ser conhecido.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DE RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. APLICAÇÃO POR ANALOGIA.

1. *Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF quando os fundamentos do agravo regimental se mostram dissociados dos alicerces esposados na decisão agravada.*

2. *Agravo regimental não conhecido.*

(AgRg nos EAREsp 541.650/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2015, DJe 27/04/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. *"É inviável o agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida"*

(AgRg na Pet 4.380/RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, Corte Especial, julgado em 22/05/2006, DJ 01/08/2006, p. 325)

2. *AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

(AgRg no REsp 1454560/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284 DO STF. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA. SÚMULA 182/STJ. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *Constatada a dissociação entre as razões do agravo regimental e os fundamentos da decisão agravada, o conhecimento do recurso, neste aspecto, encontra óbice na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.*

2. *Consequentemente, é inviável o agravo regimental que deixa de atacar os fundamentos da decisão recorrida. Incidência da Súmula 182 do STJ.*

3. *Ademais, correta a decisão agravada, pois não houve o esgotamento das instâncias para recorrer a este Tribunal. De acordo com os precedentes desta Corte Superior, apenas o agravo interno se presta ao exaurimento de instância quando há intuito de propor recurso especial após a decisão monocrática. Aplicação, por analogia, da Súmula 281/STF.*

Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 595.737/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 05/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. DEFICIÊNCIA RECURSAL E AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 287/STF E 182/STJ. AGRADO NÃO CONHECIDO, COM

APLICAÇÃO DE MULTA.

(AgRg no AREsp 395.232/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 16/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. A genérica alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro, impõe a incidência do óbice da Súmula 284 do STF.

2. Em relação à suposta afronta ao art. 333, II, do CPC, as razões do agravo regimental mostram-se dissociadas dos alicerces da decisão agravada, o que igualmente revela deficiência de fundamentação recursal capaz de atrair a Súmula 284/STF.

3. Inviável a apreciação do agravo regimental que deixa de atacar especificamente os fundamentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial, incidindo na espécie a Súmula 182/STJ.

4. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1210441/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 10/06/2014)

De todo modo, o Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelos art. 130 e 145 do Código de Processo Civil, incumbe-lhe avaliar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção. Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015627-09.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015627-4/SP

APELANTE : METALCOR ESTAMPARIA E FORJARIA LTDA
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00156270920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

APELANTE : METALCOR ESTAMPARIA E FORJARIA LTDA
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00156270920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Metalcor Estamparia e Forjaria Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo e do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo (fls. 130), objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal** ou subsidiariamente, que fosse determinado à autoridade fiscal apreciar o pedido de cancelamento de débitos protocolado.

Sustentou a impetrante que referida certidão lhe foi negada em razão da existência de débitos não adimplidos de IRRF (ano base de 2000), constantes do relatório emitido pela Secretaria da Receita Federal (fls. 21/22), os quais

seriam objeto de pedido de cancelamento de débitos protocolado em 17/12/2009, pendente de apreciação.

Relatou em síntese que:

- a) referidos débitos, objeto da lavratura do auto de infração nº 90.748 em 28/09/2005, foram quitados juntamente com a multa imposta;
- b) no intuito de regularizar os registros cadastrais, em 16/04/2009 procedeu à retificação das DCTFs do exercício de 2000, quanto aos períodos de apuração, desconhecendo no entanto que ao assim proceder, o sistema da Receita Federal acusaria a existência de novos débitos;
- c) ato contínuo protocolou em 17/12/2009 pedido de cancelamento de débitos, registrado sob nº 11610.012294/2009-05, o qual estaria pendente de análise, não obstante transcorrido o prazo de 30 dias facultado à impetrada pelo art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Requeru a expedição da certidão pleiteada ou subsidiariamente a apreciação de imediato do pedido administrativo de cancelamento dos débitos.

Prestadas informações (fls. 136/141 e 151/161), a Procuradoria da Fazenda Nacional apontou a existência de débitos de IPI inscritos em dívida ativa sob nº 80.3.04.00.2442-98, cujo processo administrativo nº 10880-553.722/2004-90 fora concluído em 18/08/2010 (fls. 168/169) com proposta de cancelamento da inscrição. O pedido liminar foi indeferido (fls. 179/181), decisão contra a qual a impetrante interpôs recurso de agravo (proc. nº 2010.03.00.033334-0) (fls. 190/199), cujo pedido de efeito suspensivo foi rejeitado (fls. 200/202).

Processado o feito, sobreveio sentença **denegatória** da segurança (fls. 207/213).

Consignou o MM. Juiz *a quo* que não obstante a própria autoridade impetrada tivesse informado acerca do cancelamento da inscrição nº 80.3.04.00.2442-98 (IPI), a impetrante procedeu de forma irregular ao retificar as DCTFs de 2000, ocasionando novos débitos, posto que considerados recolhidos em atraso; ressaltou não restar comprovado o direito líquido e certo porquanto as alegações dependeriam de constatação administrativa, de atribuição exclusiva da autoridade fiscal. Com relação ao pedido de apreciação do pedido administrativo, destacou inexistir ilegalidade, visto que não decorrido na data da impetração (21/07/2010) o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007.

Irresignada, a impetrante interpõe apelação com vistas à reforma da sentença. Discorre argumentos no sentido da procedência do pedido exordial, notadamente quanto à necessidade de análise do processo administrativo, posto que decorrido o prazo facultado à autoridade fiscal na data da sentença (fls. 225/230).

Contrarrazões apresentadas às fls. 233/235.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento regular do feito (fls. 238/239).

É o relatório, sem revisão.

Decido.

A r. sentença recorrida merece ser mantida.

A apelante impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, obstada em razão da existência de débitos de IRRF (ano base de 2000) perante a Receita Federal, relacionados no documento de fls. 21/22.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dívida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

Sem razão a impetrante ao sustentar que os débitos de IRRF (ano base 2000), causa obstativa à expedição da certidão ora pleiteada, estariam pendentes de apreciação de recurso administrativo pela autoridade fazendária. Com acerto assinalou o MM. Juiz *a quo* (fls. 211):

(...) há que se ressaltar que o direito líquido e certo alegado pela parte-impetrante não restou comprovado nos autos, porquanto suas alegações dependem inexoravelmente de prévia constatação administrativa. Com efeito, a verificação de pagamentos, compensações, pedidos de revisões, regularidade do parcelamento etc., compete somente à Administração, especialmente porque referidos procedimentos são em face desta efetivada, sendo seu mister exatamente essas constatações. O Poder Judiciário, a seu turno, não possui mecanismos administrativos para suprir a atuação administrativa, sendo imprescindível, para essa finalidade, a oitiva da autoridade administrativa. Há que se ressaltar, ademais, que apesar do número de serviço elevado, dificultando e sobrecarregando a Administração Tributária, não se pode negar que esta tem agido constantemente com o zelo necessário em sua atividade, o que vem a reforçar a presunção de veracidade e legalidade de seus atos.

Deveras, não cabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação da regularidade dos recolhimentos e/ou o cumprimento de obrigações acessórias, atribuições estas afetas aos órgãos vinculados à Administração Fazendária, mormente tendo em vista que a extinção do crédito mediante o pagamento não é objeto de discussão no presente feito.

Ressalte-se que na via estreita do mandado de segurança é exigida a demonstração, de plano, mediante prova pré-constituída, do direito líquido e certo tido como violado e não comporta fase instrutória.

Na singularidade, o conjunto probatório carreado aos autos não é suficiente a demonstrar o alegado direito líquido e certo.

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ- CONSTITUÍDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- O Mandado de Segurança exige prova pré-constituída do direito alegado e, por sua natureza, não comporta dilação probatória.

- Na hipótese examinada, não restou comprovado o direito líquido e certo arguido, ante a ausência de provas de que o efetivo pagamento aos agentes profissionais atuantes na área médica, nos mesmos moldes daquele efetuado aos agentes profissionais de outras áreas, que detinham carga horária laboral maior.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 28.827/PR, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 25/05/2015)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO EM NOME DO MUNICÍPIO NEGADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS. MULTA EM NOME DO PREFEITO. VINCULAÇÃO DO PREFEITO (ADMINISTRADOR - PESSOA FÍSICA) E DO MUNICÍPIO (PESSOA JURÍDICA). ARTS. 44 E 106 DA LEI ESTADUAL Nº 15.958/07 - LEI ORGÂNICA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial deste Sodalício, é possível ao relator, mediante decisão monocrática, negar seguimento ao recurso quanto esse não ultrapassa a barreira do conhecimento sendo aplicável, à hipótese, o arts. 557, caput, do Código de Processo Civil (também aplicável ao recurso ordinário em tela) e 34, XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. A proteção jurisdicional que se postula por meio da ação mandamental tem sua deferibilidade submetida à verificação da presença de direito líquido e certo, ou seja, direito que se apresenta manifesto de plano na sua existência, desde o momento da impetração, todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício, já que o mandado de segurança não comporta dilação probatória.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 45.898/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 07/05/2015)

Outrossim, improcede a alegação de suposta violação a direito líquido e certo pela não apreciação do pedido protocolado na via administrativa em 17/12/2009 (fls. 114/115), posto que não transcorrido na data da impetração do writ (21/07/2010 - fls. 02) o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, facultado à autoridade fiscal para a apreciação do processo administrativo.

Destarte, os argumentos trazidos pela apelante não são passíveis de infirmar a r. sentença recorrida, pelo que mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo *manifestamente improcedente*.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023911-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023911-8/SP

APELANTE : EDUARDO CARLOS SPALDING
ADVOGADO : SP035371 PAULINO DE LIMA e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00239110620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

APELANTE : EDUARDO CARLOS SPALDING
ADVOGADO : SP035371 PAULINO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00239110620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Eduardo Carlos Spalding contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal** para instruir pedidos de financiamento perante a Caixa Econômica Federal.

Sustentou o impetrante que a expedição da mencionada Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (CPEN) lhe foi negada em razão da existência de débitos de IRPF perante a Secretaria da Receita Federal, objeto dos PAs nºs 11.610.000457/2010-32, 11.610.000458/2010-87 e 11.610.000459/2010-21, constantes do relatório "Informações de Apoio para Emissão de Certidão" (fls. 68/71).

Aduziu que referidos débitos teriam a exigibilidade suspensa em decorrência da apresentação de defesas administrativas em 15/01/2010, ainda não apreciadas, sendo de rigor a concessão de provimento jurisdicional que autorize a expedição da certidão nos termos do art. 206 do CTN.

O MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido liminar (fls. 39/40), decisão contra a qual a União interpôs agravo (proc. nº 2011.03.00.001083-9 em apenso) (fls. 73/81), convertido nesta Corte em agravo retido (fls. 83).

Prestadas informações (fls. 55/58), sobreveio sentença denegatória da segurança (fls. 91/verso), ratificada em sede de embargos de declaração (fls. 95), acolhendo as ponderações levantadas pela autoridade impetrada no sentido da intempestividade das impugnações apresentadas na via administrativa, que obstará a emissão da certidão almejada, à vista da não suspensão da exigibilidade do débito.

Irresignada, o impetrante interpôs apelação aduzindo a suspensão da exigibilidade com fundamento no art. 151, III, do CTN. Requer a reforma da r. sentença (fls. 98/116).

Contrarrazões às fls. 120/130.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 135/136).

Decido.

De pronto não conheço do agravo retido (proc. nº 2011.03.00.001083-9 em apenso) nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, por falta de reiteração pela agravante ao apresentar as contrarrazões de fls. 120/130.

O apelante impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, sustentando que os débitos perante a Secretaria da Receita Federal, relativos ao IRPF, teriam a exigibilidade suspensa (art. 151, III, do CTN) porquanto seriam objeto de discussão em impugnações apresentadas na esfera administrativa, pendentes de apreciação.

Consta das informações prestadas às fls. 55/58 e dos documentos constantes dos autos (fls. 59/67) que:

Em 09/12/2009 o impetrante recebeu notificações acerca de débitos de IRPF referentes aos exercícios 2006, 2007 e 2008. Abrindo prazo de 30 dias para apresentação de impugnação (docs. 01, 02 e 03), o que somente ocorreu em 15/01/2010, ultrapassando o prazo de 30 dias (docs. 04 a 06).

Processo administrativo fiscal. Impugnação intempestiva não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem é objeto de decisão.

Assim, outra saída não houve senão a formalização em autos apartados, nºs 11.610.000459/2010-21, 11.610.000457/2010-32 e 11.610.000458/2010-87, para prosseguimento da cobrança do crédito tributário não impugnado. (...)

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre acima de qualquer dúvida razoável que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de writ.

No caso em questão, noticiam os autos a existência de débitos pendentes com exigibilidade *não suspensa* à época da impetração do presente *mandamus*, em razão da intempestividade dos recursos administrativos, que por si só constitui causa obstativa à expedição da certidão de regularidade fiscal, requerida nos termos do art. 206 do CTN. Embora não se desconheça a existência de posição em contrário, é certo que o recurso ou impugnação administrativa apresentados fora de prazo não podem ter o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, à vista da falta de requisito necessário ao conhecimento da insurgência, mesmo porque o órgão julgador da administração tributária pode perfeitamente não dar seguimento ao recurso administrativo ofertado pelo contribuinte quando já esgotado o prazo legal para a apresentação dele.

Os prazos existem para ser obedecidos, sob pena da instauração de balbúrdia não apenas no âmbito do poder executivo, mas também do poder judiciário.

Na medida em que o artigo 151, III, do CTN ordena a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de recurso administrativo "nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo", é certo que as insurgências só são válidas se obedientes aos prazos delimitados naquela legislação.

No ponto, vale invocar a lição de PAULO DE BARROS CARVALHO: "O direito existe para ser cumprido e o retardamento na execução de atos ou nas manifestações de conteúdo volitivo hão de sugerir medidas coibitivas, tanto para a Fazenda como para o particular. Nesse domínio se situa a estipulação de prazos para a celebração de atos administrativos, bem como a interposição de peças e outros expedientes que interessem aos direitos do administrado. Não se compaginam com os ideais de segurança e garantia das relações jurídicas certas situações indefinidas, qualificadas pela inércia de agentes da Administração ou do titular de direitos subjetivos." ("Direito Tributário: Linguagem e Método". 2ª ed. São Paulo, Noeses, 2009)

Destarte, imperioso concluir que, no caso, **não houve suspensão da exigibilidade do crédito tributário** intempestivamente impugnado e, conseqüentemente, o apelante não possui direito líquido e certo à emissão de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ e desta Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO APRESENTADO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO ESTADUAL RELATIVA À MATÉRIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO ENSEJA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. O Tribunal de origem entendeu que o "pedido de reconsideração" apresentado na esfera administrativa, não obstante autorizado pela legislação estadual que tratava do "processo tributário relativo ao ICMS", foi protocolado sem a observância do prazo de trinta dias, ou seja, após ocorrido "o trânsito em julgado administrativo, (...) o que foi inclusive informado no bojo do processo administrativo tributário". Nesse contexto, entendeu que após a apreciação definitiva do recurso administrativo, com a conseqüente intimação do contribuinte para pagamento do crédito tributário, iniciou-se o prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN, o qual não foi suspenso em virtude do "pedido de reconsideração", apresentado a destempo.

2. Assim, não há falar em ofensa aos arts. 151, III, 156, V e 174 do CTN, pois **apenas as reclamações e os recursos apresentados na forma das leis reguladoras do processo tributário administrativo é que se enquadram no disposto no art. 151, III, do CTN e impedem a cobrança do crédito tributário**, de modo que, constituído definitivamente o crédito tributário - em razão da apreciação definitiva do recurso na esfera administrativa -, inicia-se o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do CTN. **A apresentação de "pedido de reconsideração" manifestamente intempestivo não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tampouco a suspensão do prazo prescricional.**

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1116849/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. EXTINÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INTEMPESTIVIDADE.

1. **Intempestivamente interposto o recurso administrativo, tem-se-no como não apresentado**, devendo o prazo para impetração de mandado de segurança iniciar-se trinta dias após a data em que teve ciência o contribuinte do auto de infração. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 33.287/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 15/03/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI Nº 11.280/06. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO EX OFFÍCIO. LEI PROCESSUAL. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. POSSIBILIDADE. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. IRRELEVÂNCIA. INTERRUÇÃO PELO PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Pode o Magistrado reconhecer ex officio a prescrição, uma vez que a lei nº 11.280/06 não modificou os prazos prescricionais, mas apenas determinou ao julgador que a reconheça de ofício. Sendo essa norma de natureza processual faz-se imediata a sua aplicação. In casu, em razão da prolação da sentença em 18.9.2009, imprescindível o reconhecimento da prescrição, nos moldes do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se estende aos prazos que correm a favor do fisco, pois o contribuinte não tem nenhum óbice para a discussão do crédito, seja anterior, durante ou após a referida suspensão, desde que não esteja prescrita a pretensão, portanto, os prazos correm sem nenhuma interrupção ou suspensão, nos termos do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição para as ações ajuizadas contra os entes federados. Precedentes do STJ. 3. **A impugnação administrativa intempestiva não induz a suspensão da exigibilidade do crédito tributário**, tornando-se irrelevante para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da ação anulatória de crédito tributário. Precedentes do TRF da 3ª Região. 4. A agravante alega a existência de parcelamento, o que interromperia o prazo prescricional, porém, não trouxe aos autos nenhuma prova de que o referido parcelamento ocorreu efetivamente, não cumprindo o quanto dispõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, no qual incumbe ao autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito. Ademais, a adesão ao parcelamento pelo contribuinte também não interrompe o prazo para ajuizamento da ação anulatória, em virtude da ausência de previsão legal. A adesão implica, pelo entendimento firmado pelo e. STJ, em confissão, pelo contribuinte, da constituição do crédito tributário. 5. Agravo desprovido. (AC 00000011120054036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. IMPROCEDÊNCIA. - A impetrante/contribuinte foi cientificada da decisão administrativa que apurou a existência de débitos excedentes e determinou o prosseguimento da cobrança de tais valores (gerando, em consequência, o PA nº 10830.006945/2008-81) por comunicado datado de 17/07/2008, somente tendo insurgido quanto a esse provimento em 19/09/2008; - Considerando que o prazo para apresentação de recursos no âmbito do processo administrativo fiscal é de 30 dias, a teor do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, forçoso reconhecer a intempestividade da impugnação; - **Conforme jurisprudência sedimentada no âmbito do C. STJ, intempestivo o recurso administrativo, não há que se falar em suspensão de exigibilidade.** - Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, a decisão agravada há de ser mantida por seus próprios fundamentos. - Agravo legal a que se nega provimento.

(AMS 00108564120084036105, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO ADMINISTRATIVA. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS TRIBUNAIS. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Tribunais.

- **As reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo suspendem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso III do art. 151 do CTN. No entanto, a impugnação apresentada intempestivamente, como no presente caso, não gera a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.**

- A discussão acerca da existência ou não de tempestividade não representa objeto destes autos. Sua comprovação deveria ser objeto de outra lide, não da presente, na qual se discute a suspensão da exigibilidade do débito, situação jurídica esta apenas indiretamente afetada pela questão referida.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0018869-78.2007.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO FINAL - DATA DO DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. No caso dos autos, o crédito exequendo foi constituído por meio de auto de infração, cuja notificação ao devedor ocorreu em 07/12/2001, conforme cópia do AR juntada às fls. 84. 3. Em 15/01/2002, o contribuinte apresentou impugnação ao auto de infração (fls. 61/71), contudo, tal impugnação sequer foi analisada em virtude de sua intempestividade, conforme se verifica da cópia da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (fls. 86/88). 4. **A jurisprudência pátria é firme no sentido de que "a impugnação intempestiva não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário, nem comporta julgamento de primeira instância".** 5. Desta feita, nos casos de impugnação administrativa apresentada fora do prazo previsto no artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, o prazo prescricional se inicia a partir do 31º dia da notificação ao devedor do Auto de Infração para impugnação, que no caso em tela ocorreu em 08/01/2002. Precedente: AC 00048787220124049999, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 06/06/2012. 6. Ressalte-se também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se o despacho ordenatório da citação o marco interruptivo do prazo prescricional. 7. Desta feita, adotando como termo inicial o 31º dia da notificação ao devedor, que ocorreu em 08/01/2002, verifico que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, visto que o despacho ordenatório da citação somente foi proferido em 01/08/2007 (fls. 02). Acrescento, por oportuno, que a demora na citação do executado não decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, mas sim da inércia da exequente, que aguardou transcorrer quase 05 (cinco) anos para propor a execução fiscal em tela. 8. Dessa forma, o crédito tributário exequendo foi fulminado pela prescrição, devendo a r. sentença ser mantida no particular. 9. Por seu turno, não merece acolhida a alegação de ausência de fundamentação da sentença vergastada. Isto porque não há que se falar em nulidade de sentença, quando o juiz expõe, ainda que de forma sucinta, os fundamentos de fato e de direito adotados que levaram à sua decisão, sejam eles princípios, regras, jurisprudência dos Tribunais ou leis. Com efeito, somente se verifica a nulidade de um decisum na hipótese de absoluta falta de elementos jurídicos que lhe sirvam de embasamento, não tendo ocorrido, portanto, no caso em comento, violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988. 10. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 20% do valor dado à causa -, de fato assiste razão à exequente, tendo em vista que o valor fixado não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como com o entendimento consolidado da E. Terceira Turma deste Tribunal. 11. Desta feita, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o valor da causa, o local da prestação do serviço, o trabalho desempenhado pelo patrono da executada, reduzo a verba honorária para o percentual de 10% sobre o valor atualizado da execução fiscal, a fim de cumprir o previsto no artigo 20, §4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma. 12. . Apelação a que se dá parcial provimento. (AC 00043356220134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2013)

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.**

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004266-62.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004266-7/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : CONSTRUTORA JULIO E JULIO LTDA |
| ADVOGADO | : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSSJ> SP |
| No. ORIG. | : 00042666220104036110 3 Vr SOROCABA/SP |

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONSTRUTORA JULIO E JULIO LTDA
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00042666220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 22/04/2010 por Construtora Júlio e Júlio Ltda. contra ato do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em Sorocaba, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal**, para viabilizar sua participação em certames licitatórios.

Sustentou a impetrante que referida certidão lhe foi negada em razão da existência de débito de COFINS inscrito em dívida ativa da União sob nº 80.6.07.012051-02.

Relatou que referido débito foi objeto de discussão nos autos do mandado de segurança nº 2000.61.10.000290-1, cujo valor foi depositado judicialmente e posteriormente, parte convertido em pagamento em favor da União e parte levantado em favor da impetrante, em decorrência de decisão transitada em julgado, no julgamento de recurso extraordinário pelo STF.

Aduziu que não obstante a conversão do depósito em pagamento definitivo, a apelada procedeu à inscrição de parte do débito em dívida ativa (CDA nº 80.6.07.012051-02) e propôs execução fiscal (proc. nº 2007.61.10.006214-0), impugnada pela impetrante através da oposição de exceção de pré-executividade, a qual foi acolhida para extinguir a execução fiscal nos termos do art. 794, I, do CPC (fls. 25).

Destacou ainda que em 19/03/2009 impetrou o mandado de segurança nº 2009.61.10.003638-0 com vistas à renovação da certidão de regularidade fiscal, no qual foi deferido o pedido liminar e proferida sentença de procedência, pendente na ocasião de apreciação de recurso de apelação da União.

Pugnou pelo reconhecimento do direito à emissão da certidão pleiteada, tendo em vista que o débito de COFINS já foi extinto mediante a conversão do depósito em pagamento definitivo.

Informações prestadas às fls. 192/193, em que a autoridade impetrada reconheceu a procedência do pedido, à vista de sentença de procedência proferida nos autos do mandado de segurança nº 2009.61.10.003638-0, pendente à época de apreciação de apelação, em que fora reconhecida a suspensão da exigibilidade do débito (art. 151, IV, do CTN).

O pedido liminar foi deferido (fls. 196/198), decisão contra a qual a União interpôs agravo de instrumento (proc. nº 2010.03.00.022877-4) (fls. 212/219) restando indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 247/248).

Processado o feito, sobreveio sentença **concedendo** a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, porquanto comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito, conforme reconhecido expressamente pela própria apelada (fls. 253/256).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação. Sustentou haver ocorrido erro da Caixa Econômica Federal ao proceder à conversão dos valores em renda; que a impetrante teria levantado a seu favor valores a maior resultando débito não garantido, que inviabilizaria a expedição da certidão de regularidade fiscal (fls. 261/263).

Recurso não respondido (fls. 266).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (fls. 270/272).

Decido.

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos inscritos perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, relacionados no relatório "Informações de Apoio para Emissão de Certidão" de fls. 183/186.

Verifica-se a existência de quatro inscrições em dívida ativa, sendo que três encontram-se com a exigibilidade suspensa sendo a registrada sob nº 80.6.07.012051-02, causa impeditiva à emissão da certidão requerida.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre acima de qualquer dúvida razoável que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade

suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

Com acerto o MM. Juiz *a quo* ao acolher o pedido exordial, em face da prolação, à época, de sentença de procedência proferida nos autos do MS nº 2009.61.10.003638-0, pendente à época de apreciação do recurso de apelação da União, em que fora reconhecida a suspensão da exigibilidade do débito inscrito sob nº 80.6.07.012051-02, causa obstativa da expedição da certidão pleiteada.

Aliás a própria autoridade impetrada reconheceu a procedência do pedido, ao oferecer informações (fls. 192/193), *verbis*:

(...)

Da análise dos documentos juntados pela Impetrante neste "vrit", verifica-se que a questão referente a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos sob nº 80.6.07.012051-02, é objeto do Mandado de Segurança, processo nº 2009.61.10.003638-0, julgado procedente e que se encontra pendente de apelação no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, situação esta não agitada no requerimento administrativo de certidão (Processo Administrativo nº 19805.000352/2010-16).

Com efeito, tenho que faz jus à obtenção da CPD/EN, por força da referida decisão judicial, razão pela qual foi expedida e entregue a certidão para Impetrante nesta data.

Anoto que posteriormente o mencionado recurso foi julgado por decisão monocrática da Des. Fed. Regina Costa, negando seguimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC (DJ de 26/02/2013), com trânsito em julgado em 19/04/2013.

Vê-se, portanto, não haver óbice à expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, porquanto comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário à época da impetração, mediante prova pré-constituída, sendo de rigor por conseguinte, a manutenção da r. sentença recorrida.

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a recusa do Fisco no fornecimento de certidão positiva com efeitos de negativa ao contribuinte cujos débitos fiscais estejam com a exigibilidade suspensa, seja por força de procedimento administrativo ou processo judicial.

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressamente consignou que os débitos tributários da contribuinte impetrante estão com a exigibilidade suspensa, sendo que a reforma de tal posicionamento não é possível por meio da via eleita, a teor da vedação da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial não-conhecido.

(REsp. 1199331/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 21/10/2010, DJ 05/11/2010)

Outrossim, consta dos autos que referido débito (COFINS por imposição dos arts. 3º e 8º da Lei nº 9.718/98) (inscrição nº 80.6.07.012051-02) foi objeto de impugnação e de depósito judicial nos autos do mandado de segurança nº 2000.61.10.000290-1, que tramitou perante a 2ª Vara Federal de Sorocaba.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifica-se que o referido *mandamus* foi julgado parcialmente procedente em primeira instância, mas em sede recursal a apelação da União e a remessa oficial foram providas em sessão de 23/04/2003 da 6ª Turma desta Corte, ensejando a interposição de recurso extraordinário da impetrante.

No STF, o recurso extraordinário, registrado sob nº 453496 de relatoria do Min. Gilmar Mendes, foi parcialmente provido nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC (DJ de 05/12/2005), para afastar a aplicação do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, declarado inconstitucional pelo Plenário da Suprema Corte (RE 357.950, Rel. Marco Aurélio); trânsito em julgado em 04/06/2007.

Baixados os autos à Vara de origem, em cumprimento à decisão transitada em julgado, parte dos valores depositados judicialmente foi objeto de conversão em pagamento e parte, de levantamento em favor da impetrante.

Improcede a insurgência da apelante nesta seara ao reportar suposto erro da Caixa Econômica Federal na apuração de valores, ao proceder à conversão do depósito em favor da União, fato que sequer constitui objeto de discussão no presente feito.

A discussão acerca da transformação dos depósitos em pagamento definitivo é questão estranha aos autos, afeta à União e à Caixa Econômica Federal, passível de impugnação na via apropriada.

Pelo exposto, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do CPC.

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

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-02.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LAGO AZUL LTDA
ADVOGADO : SP052055 LUIZ CARLOS BRANCO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00026650220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 22/07/2009 por Distribuidora de Bebidas Lago Azul Ltda. contra ato do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em Jundiaí, objetivando o **cancelamento definitivo**, com fundamento na prescrição, **da multa imposta por infração à legislação trabalhista** (art. 41, *caput*, da CLT), objeto do AI nº 00055273-9 lavrado em 07/01/2000 e da inscrição em dívida ativa nº 80.5.01.010534-60.

Sustentou a impetrante que em decorrência de procedimento de fiscalização, foi autuada por manter trabalhadores sem registro sendo-lhe imposta multa no valor de R\$ 18.516,38 (arts. 41 e 47 da CLT).

Processado o feito perante o Juízo de Direito da Fazenda Pública de Jundiaí, o MM. Juiz *a quo* deferiu parcialmente o pedido liminar (fls. 238/240), decisão impugnada pela União ao interpor recurso de agravo (fls. 316/332), o qual foi julgado pela 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo para reconhecer a nulidade da decisão agravada ante a incompetência absoluta e determinar a remessa dos autos a uma das Varas Federais de primeiro grau (fls. 361/365).

Redistribuídos os autos à 2ª Vara Federal de Campinas, foi determinado o prosseguimento do feito, sobrevindo sentença de extinção do processo (art. 267, VI, do CPC) (fls. 438/verso) por falta superveniente do interesse de agir. Entendeu o MM. Juiz *a quo* que a superveniente propositura da execução fiscal em trâmite perante a 1ª Vara do Trabalho de Jundiaí (processo nº 02142-2009-002-15-00-9 - fls. 339/345), em cobrança do débito ora questionado, esvairia de objeto a discussão posta no *mandamus*, na medida em que quaisquer alegações de defesa deveriam ser deduzidas em embargos à execução.

Embargos de declaração opostos pela impetrante foram rejeitados (fls. 452).

Irresignada a impetrante interpôs apelação pugnando pelo reconhecimento da prescrição da multa imposta e pela imposição à apelada das penas de litigância de má fé (fls. 455/473).

Contrarrazões às fls. 477/478.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (fls. 483/484).

Decido.

A impetrante impugna na presente ação a imposição de multa administrativa imposta no AI nº 000552739 (PA nº 46255.000064/00-01) (fls. 33/36 e 101/102), por infração à legislação trabalhista (arts. 41 e 47 da CLT) por "manter empregado sem registro em livro, ficha ou sistema eletrônico competente", decorrente de procedimento fiscalizatório realizado pela Delegacia Regional do Trabalho em suas dependências.

Como se vê, os autos versam sobre matéria relativa à imposição de multa em decorrência da lavratura de auto de infração à legislação trabalhista (fls. 33/36 e 101/102) que, a teor da norma contida no art. 114, VII, da Constituição Federal, com a redação da **Emenda 45/2004**, passou para a competência da Justiça do Trabalho.

O *mandamus* foi impetrado em 22/07/2009 (fls. 02) com sentença proferida em 17/05/2011 (fls. 438/verso), na vigência da mencionada emenda constitucional, restando evidente a incompetência do Juízo.

Salienta-se que se trata de incompetência absoluta do Juízo *a quo*, cognoscível de ofício a qualquer tempo, a teor do art. 113 do CPC, não passível de preclusão.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em casos análogos:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA

DE MÉRITO PROFERIDA ANTES DA EC 45/04. DECISÃO REFORMADA PELO TRF, POR ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXECUTADO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. NOVA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. **A partir da EC 45/04, cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho" (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.**

2. "A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então" (CC 7.204-1/MG, Rel. Min. Carlos Brito, DJU de 09.12.05).

3. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento à apelação interposta nos autos dos primeiros embargos à execução fiscal, julgando-os procedentes, ao reconhecer a ilegitimidade passiva do apelante/executado.

4. Com a alteração do polo passivo da execução fiscal em virtude da substituição da Certidão de Dívida Ativa, estabeleceu-se uma nova relação jurídica processual para a qual inexistia sentença de mérito prolatada pela Justiça comum anteriormente à modificação realizada pela EC 45/04 - aspecto definidor da competência da Justiça trabalhista.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo da Vara do Trabalho de Unai/MG, o suscitante.

(CC 111.863/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MULTA TRABALHISTA. EXECUÇÃO FISCAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04.

1. **A partir da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho" (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça comum, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.**

2. "A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então.

(CC 7.204-1/MG, Rel. Min. Carlos Brito, DJ de 09.12.05). (...)" (AGRCC 89442, Processo 200702096367, rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJE 05.05.2008)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL CRIADA POR LEI - SENTENÇA PROFERIDA NA JUSTIÇA COMUM POSTERIORMENTE À EC 45/2004 - DIVERGÊNCIA SURGIDA NA FASE DE EXECUÇÃO - JURISDIÇÃO DA JUSTIÇA COMUM CONFRONTADA POR JUIZ TRABALHISTA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - SENTENÇA CASSADA - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA COMUM - EFICÁCIA PROSPECTIVA DAS NORMAS DE COMPETÊNCIA TRAZIDAS COM A EC 45/04 - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A competência para processamento e julgamento das ações de cobrança de contribuição sindical, prevista nos artigos 578 e seguintes da CLT, após a promulgação da EC n. 45/04, passou a ser da Justiça do Trabalho.

2. Eficácia prospectiva do novo regramento registrado no inciso III do artigo 114 da Constituição Federal. Excetuam-se as hipóteses em que a sentença foi proferida na Justiça Comum antes da promulgação da EC n. 45/04 (8.12.2004). Precedentes do STF e do STJ.

3. **Proferida a sentença na Justiça Comum, após o advento da EC n. 45/04, há de ser declarada nula em razão da incompetência absoluta do Juiz de Direito, deixando para a Justiça do Trabalho decidir sobre eventuais constrições patrimoniais realizadas na execução.**

Conflito de competência conhecido e provido, para declarar competente o Juízo da 1ª Vara de Trabalho de Rio Verde-GO, o suscitante.

(CC 68354, Processo 200601788094, rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, v.u., DJ 13.11.2006, p. 209).

No mesmo sentido é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais da 3ª e 5ª Regiões:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À

*LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 45/04. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. A Emenda Constitucional n.º 45 de 08 de dezembro de 2004, deu nova redação ao art. 114, VII da Carta Federal, nos seguintes termos: Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho. 2. O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Conflito de Competência n.º 7.204-1/MG de relatoria do Ministro Carlos Ayres de Britto, publicado no DJU de 19.12.2005, analisou a questão sob o prisma da aplicabilidade temporal da norma, assentando o entendimento que preconiza sua incidência sobre os feitos em trâmite pela Justiça Comum, desde que não sentenciados. 3. Prolatada a sentença de mérito anteriormente à publicação da referida Emenda, firma-se a competência da Justiça em que tramita o feito, não havendo que se falar em deslocamento da competência para a justiça especializada em observância ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. 4. **A hipótese dos autos versa sobre a imposição de multa por infração à legislação trabalhista, com sentença prolatada posteriormente ao advento da Emenda Constitucional n.º 45/04, pelo que exsurge a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.** 5. *Apelação provida.**

(AC 00225130620064039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, DJ 21/02/2013)

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E MULTAS TRABALHISTAS. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. ARTIGO 26, LEF. CARÊNCIA DE AÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. NULIDADE. DESMEMBRAMENTO DE FEITOS.

1. Tendo sido cancelada a inscrição do débito relativo ao IRPJ, não remanesce interesse processual na tramitação dos embargos à execução, os quais devem ser julgados extintos, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC). 2. Tratando a execução fiscal não apenas da cobrança do IRPJ, mas de multas administrativas, por violação da CLT, é da Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar os feitos, neste ponto, devendo ser desmembrados os autos para preservar a competência absoluta da jurisdição especializada. Caso em que a sentença foi proferida na vigência da EC n.º 45/04, sendo nulo o que decidido a respeito de tais débitos, pela Justiça Federal. 3. Decretação de ofício da extinção do processo, sem resolução do mérito, e da nulidade da sentença, quanto ao exame da matéria de competência absoluta da Justiça do Trabalho; prejudicada a apelação. (AC 200561090072340, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, DJ 15/07/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SENTENÇA PROFERIDA POSTERIORMENTE À EC Nº 45/04. NULIDADE. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA TRABALHISTA.

1- Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho, conforme o disposto na CF, art. 114, VII, introduzido pela EC nº 45/2004. Trata-se de competência em razão da matéria, de natureza absoluta.

2- Discute-se nos autos suposta infração à CLT, art. 74, § 2º, ou seja, deixar o empregador de assinalar, em registro eletrônico, mecânico ou manual, os horários de entrada, saída e intervalos para repouso de seus empregados.

3- A sentença do Juízo Federal Cível foi proferida em 28/07/2006, posteriormente, portanto, à promulgação e entrada em vigor da citada EC nº 45, de 08/12/2004.

4- Incompetência absoluta da Justiça Federal (cf STJ, CC 75435/MT, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp 758296/RS, Rel. Min. Luiz Fux; REsp 576485/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; entre outros).

5- Nulidade dos atos decisórios proferidos ao longo do processo, incluindo a sentença de mérito (CPC, arts. 111, caput e 113, § 2º). Remessa dos autos à Justiça Trabalhista.

6- Matéria preliminar suscitada pela União Federal acolhida. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível n. 2007.03.99.039558-7, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU: 21/01/2008)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELA DELEGACIA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. EC Nº 45/2004.

- Na situação versada nos autos, cuida-se de ação em que se busca o reconhecimento judicial da nulidade de auto de infração lavrado contra a empresa apelada pela Delegacia Regional do Trabalho (DRT/RN) por infração ao artigo 41 da CLT, devido à manutenção de trabalhadores em navio mercante "sem o respectivo registro livro, ficha ou sistema eletrônico competente".

- Competência da Justiça Trabalhista, por se tratar de ação relativa a penalidade administrativa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho.

- Proferida a r. sentença na Justiça Comum após o advento da EC n. 45/04, há de ser declarada nula em razão da incompetência absoluta do MM Juiz Federal de primeiro grau.

- Sentença proferida em 22/02/2005 anulada de ofício, para determinar a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça do Trabalho de Recife/PE.

Apelação prejudicada.

(TRF 5ª Região, Apelação Cível n. 2004.83.00.000747-4, relator Desembargador Federal José Maria Lucena, DJ:15/09/2008)

Pelo exposto, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal para a demanda, **anulo de ofício a sentença** (fls. 438/verso) e demais atos decisórios nos termos dos arts. 111, *caput*, e 113, § 2º c/c o art. 557, § 1º-A, do CPC, e **determino a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, restando prejudicada a apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015766-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015766-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CESAR SERENI PEREIRA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00103168520024036110 2 Vr SOROCABA/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CESAR SERENI PEREIRA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00103168520024036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado, nos termos do art. 185-A do CTN.

Alega, em suma, a presença dos requisitos para a concessão da medida, com a expedição de ofício aos órgãos que indica.

Negado seguimento ao recurso, com decisão confirmada pela e. 6ª Turma deste Tribunal, foi interposto recurso especial pela União Federal. Recurso encaminhado pela e. Vice-Presidência deste E. Tribunal, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Com a devolução dos autos, intimada, a União manifestou seu interesse no julgamento do feito.

DECIDO

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"

(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

No presente caso, a exequente pleiteou a penhora *online* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, não tendo sido encontrados valores para constrição. Frente a esta situação, requereu a exequente a

indisponibilidade dos bens do devedor.

Com efeito, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Sobre o tema, são os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.

2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.

3. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016736-54.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, DE Publicado em 17/09/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contrastáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.

2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, legem habemus.

4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM)."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-04.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, Primeira Turma, DE Publicado em 21/09/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.

2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).

3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1215369 / MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/08/2012)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.

4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.

6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.

7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.

8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.

9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão."

(STJ, REsp 1377507/SP, Ministro OG FERNANDES, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 26/11/2014, DJe 02/12/2014)

Com efeito, presente a hipótese indicada na legislação tributária e esgotadas as diligências possíveis, mostra-se devida a indisponibilidade de bens e direitos do executado - comunicação ao Detran, Bacen e CVM da medida determinada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023719-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023719-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : ADRIANA DE ARRUDA CAMARGO ARARAQUARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007868520064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ADRIANA DE ARRUDA CAMARGO ARARAQUARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007868520064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora de cotas sociais pertencentes à parte executada.

Alega, em síntese, que é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça que as cotas sociais possuem expressão econômica e podem ser objeto de penhora para o pagamento de débitos.

Processado o agravo sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais.

O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. E, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

No caso vertente, a executada foi citada por edital e a penhora, via BACENJUD, foi infrutífera; nesse passo, a exequente, após as diligências no sentido de localizar outros bens do devedor restarem negativas, requereu a constrição de cotas sociais da empresa CARDEK REPRESENTAÇÕES LTDA, de propriedade da coexecutada, pessoa física, o que foi indeferido.

Com efeito, a jurisprudência admite a possibilidade da penhora recair sobre cotas sociais pertencentes à parte executada, nos termos do disposto no art. 655, VI, do Código de Processo Civil, desde que esgotados todos os meios para localizar outros bens do devedor, como no caso dos autos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO SOCIETÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE COTAS DE SOCIEDADE COOPERATIVA EM FAVOR DE TERCEIRO ESTRANHO AO QUADRO SOCIETÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. A penhora de cotas sociais, em geral, não é vedada por lei, ex vi da exegese dos arts. 591, 649, I, 655, X, e 685-A, § 4º, do CPC.

Precedentes.

2. É possível a penhora de cotas pertencentes a sócio de cooperativa, por dívida particular deste, pois responde o devedor, para o cumprimento de suas obrigações, com todos seus bens presentes e futuros (art. 591, CPC).

3. O óbice de transferência a terceiros imposto pelo art. 1.094, inc. IV, do CC/02 e pelo art. 4º, inc. IV, da Lei nº 5.764/71 não impede a penhora pretendida, devendo os efeitos desta serem aplicados em consonância com os princípios societários e características próprias da cooperativa.

4. Dada a restrição de ingresso do credor como sócio e em respeito à afecctio societatis, deve-se facultar à sociedade cooperativa, na qualidade de terceira interessada, remir a execução (art. 651, CPC), remir o bem (art. 685-A, § 2º, CPC) ou concedê-la e aos demais sócios a preferência na aquisição das cotas (art. 685-A, § 4º, CPC), a tanto por tanto, assegurando-se ao credor, não ocorrendo solução satisfatória, o direito de requerer a dissolução parcial da sociedade, com a exclusão do sócio e conseqüente liquidação da respectiva cota.

5. Em respeito ao art. 1.094, inc. I e II, do CC/02, deve-se avaliar eventual dispensa de integralização de capital,

a fim de garantir a liquidez da penhora e, ainda, a persistência do número mínimo de sócios na hipótese de exclusão do sócio-devedor, em quantitativo suficiente à composição da administração da sociedade.

6. Recurso improvido.

(REsp 1278715/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO A QUO. PENHORA DE COTAS DE SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MATÉRIA DE PROVA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se de agravo regimental interposto por Indústria e Comércio Arno Gartner Ltda. contra decisão com o seguinte entendimento: a) não consta o vício da omissão a ensejar a anulação do julgado por violação do art. 535, II, do CPC; b) possibilidade de penhora de cotas de responsabilidade limitada encontra-se em sintonia com o entendimento deste STJ; c) questões de ordem fática não podem ser revistas na via especial em face da vedação sumular n. 7/STJ.

2. Entendimento do TRF da 4ª Região de que inexistente óbice à penhorabilidade de cotas sociais em virtude de dívida particular não concernente à empresa encontra respaldo na jurisprudência deste STJ: "As cotas sociais podem ser penhoradas, pouco importando a restrição contratual, considerando que não há vedação legal para tanto e que o contrato não pode impor vedação que a lei não criou" (REsp 234.391/MG, DJ de 12/02/2001).

3. De igual modo: REsp 712.747/DF, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 10/04/2006, AgRg no Ag 475.591/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 23/06/2003, AgRg no Ag 347.829/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 01/10/2001.

4. A alegação de que a execução não se processou em obediência ao que dispõe o art. 620 do CPC (menor onerosidade), porquanto existentes outros bens passíveis de penhora enseja a análise de questões fáticas. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

5. Ausência de violação do art. 535 II, do CPC, já que o Tribunal de origem, posto que com fundamento diverso do pretendido pela recorrente, analisou de forma efetiva a matéria posta em debate na lide.

6. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 894.161/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 224)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE COTAS SOCIAIS DE SOCIEDADE LIMITADA. POSSIBILIDADE.

1. As cotas sociais de titularidade do executado revelam-se, à luz do artigo 655, VI, do CPC, penhoráveis. O Código Civil, no entanto, deixa transparecer o caráter excepcional da medida, a exigir a insuficiência de outros bens capazes de garantir a dívida (artigo 1.026). Por este motivo, tanto o STJ quanto esta Corte têm entendimento no sentido da possibilidade da penhora das cotas sociais, desde que demonstrada a ausência de outros bens de propriedade do executado.

2. No caso, resta suficientemente comprovada a inexistência de outros bens capazes de garantir a execução. Cabe ressaltar que os executados, ao defenderem a impossibilidade da constrição excepcional, pela possibilidade da existência de outros bens, sob o argumento de que se trata de providência a cargo da credora, permanecem inertes, deixando de oferecer os bens que alegam possuir ao juízo, em atitude completamente destoante da metodologia aplicável às execuções na atual sistemática processual. Não se pode invocar o princípio inculcado no artigo 620 do CPC quando a atitude do devedor demonstra a total ausência de interesse em permitir, injustificadamente, a satisfação da dívida, sob pena de esvaziar a garantia contida no artigo 612 do CPC e o direito à efetividade e tempestividade da tutela jurisdicional.

3. Ademais, mesmo que o contrato social tenha a previsão de impenhorabilidade, tal cláusula não prevalece quando a constrição for judicial, pois não pode ser invocada para o devedor esquivar-se do pagamento dos tributos. Tampouco a inalienabilidade pode ser invocada para afastar a penhora das cotas sociais, mormente porque os artigos 1.118 e 1.119 do CPC asseguram a preferência da aquisição aos demais sócios, nos casos de alienação judicial, não prejudicando, desta forma, a affectio societatis. Precedentes.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.04.00.023586-9, Rel. Juiz Fed. Conv. MARCOS ROBERTO ARAUJO DOS SANTOS, DE 14/10/2009)

Igualmente, já decidiu esta Corte Regional:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE EXECUÇÃO. DEVEDOR SÓCIO DE SOCIEDADE LIMITADA. PENHORA DE COTAS SOCIAIS. POSSIBILIDADE.

1. Para o cumprimento de suas obrigações, o devedor responde com todos os seus bens, salvo as restrições

legais, nos termos do disposto no art. 591 do CPC.

2. Pelo princípio da tipicidade, a impenhorabilidade há de resultar de regra expressa, de modo que os casos de impenhorabilidade previstos no art. 649 do CPC são *numerus clausus*.

3. A penhora das cotas sociais, as quais não se incluem dentre os bens impenhoráveis listados no art. 649 do CPC, encontra respaldo legal no art. 655 da Lei Adjetiva.

4. Agravo de instrumento provido.

(1ª Turma, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.020873-2, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DE 04/02/2010)

E, ainda, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021105-23.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DE 08/09/2014; AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008892-48.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DE 20/05/2015.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024821-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024821-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TESC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00960662419994030399 5 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TESC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00960662419994030399 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de compensação do precatório com parcelas vincendas de parcelamento, como requerido pela União Federal.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada. Alega, em síntese, a validade da compensação de créditos com parcelas vincendas de parcelamentos, conforme dispõe o § 9º do art. 100 da CF, acrescentados pela EC nº 62/2009; que a Lei nº 12.431/2011, em seu art. 30, previu a possibilidade de compensação no caso concreto; que o direito à compensação de parcelas vincendas de parcelamento, por ser inerente ao próprio instituo, preexistia no ordenamento jurídico.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido, *para determinar a suspensão do parcelamento de qualquer valor pela agravada, permanecendo o montante discutido depositado em Juízo, e vedada, de igual maneira, qualquer compensação automática por parte da agravante.*

Após, sem a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 14/03/2013, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs nº 4357 e 4425) para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional nº 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. O Pleno, por maioria, decidiu pela inconstitucionalidade de dispositivos do art. 100, da Constituição Federal, com a redação dada pela referida Emenda, especialmente no que concerne às regras de compensação de créditos. Nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. 1. A Constituição Federal de 1988 não fixou um intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação para fins de aprovação de emendas à Constituição (CF, art. 62, §2º), de sorte que inexistente parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira. 2. O pagamento prioritário, até certo limite, de precatórios devidos a titulares idosos ou que sejam portadores de doença grave promove, com razoabilidade, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e a proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), situando-se dentro da margem de conformação do legislador constituinte para operacionalização da novel preferência subjetiva criada pela Emenda Constitucional nº 62/2009. 3. A expressão "na data de expedição do precatório", contida no art. 100, §2º, da CF, com redação dada pela EC nº 62/09, enquanto baliza temporal para a aplicação da preferência no pagamento de idosos, ultraja a isonomia (CF, art. 5º, caput) entre os cidadãos credores da Fazenda Pública, na medida em que discrimina, sem qualquer fundamento, aqueles que venham a alcançar a idade de sessenta anos não na data da expedição do precatório, mas sim posteriormente, enquanto pendente este e ainda não ocorrido o pagamento. 4. O regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput). 5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário,

mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período). 6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra. 8. O regime "especial" de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09, ao veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim, viola a cláusula constitucional do Estado de Direito (CF, art. 1º, caput), o princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), o postulado da isonomia (CF, art. 5º), a garantia do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), o direito adquirido e à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI). 9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte. (ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013)

Em sequência, considerando-se a necessidade de modulação dos efeitos da r. decisão, o Plenário da Excelsa Corte, recentemente, em conclusão de julgamento, assim se pronunciou:

O Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, resolveu questão de ordem na qual proposta a modulação dos efeitos, no tempo, do quanto decidido no julgamento conjunto de ações diretas de inconstitucionalidade em que declarados parcialmente inconstitucionais dispositivos da EC 62/2009, que instituíra regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios - v. Informativos 725, 739 e 778. Na ocasião, o Tribunal, por maioria, rejeitara a arguição de inconstitucionalidade formal consistente na inobservância do interstício entre os turnos de votação. **No mérito, também por maioria, declarou inconstitucional:** a) a expressão "na data de expedição do precatório", contida no § 2º do art. 100 da CF, na redação da EC 62/2009. A Corte explicara que a regra configuraria critério de aplicação de preferência no pagamento de idosos, contudo, esse balizamento temporal discriminaria, sem fundamento, aqueles que viessem a alcançar 60 anos em data posterior à expedição do precatório, enquanto pendente e ainda não ocorrido o pagamento; b) os §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, e o art. 97, II, do ADCT, que fixam regime unilateral de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatório. O Colegiado considerara que esse critério beneficiaria exclusivamente o devedor público, em ofensa ao princípio da isonomia. Além disso, os dispositivos instituiriam nítido privilégio em favor do Estado e em detrimento do cidadão, cujos débitos em face do Poder Público sequer poderiam ser compensados com as dívidas fazendárias; c) a expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/2009, para que aos precatórios de natureza tributária se aplicassem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) por arrastamento, a mesma expressão contida no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, porquanto reproduziria a literalidade do comando contido no § 12 do art. 100 da CF; e) a expressão "independentemente de sua natureza", sem redução de texto, contida no § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/2009, para afastar a incidência dos juros moratórios calculados segundo índice da caderneta de poupança quanto aos créditos devidos pela Fazenda Pública em razão de relações jurídico-tributárias; f) por arrastamento, a expressão "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança", contida no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009; e g) o § 15 do art. 100 da CF e todo o art. 97 do ADCT. A Corte entendera que, ao criarem regime especial para pagamento de precatórios para Estados, Distrito Federal e Municípios, veiculariam nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e imporiam contingenciamento de recurso para esse fim, a violar a cláusula constitucional do Estado de Direito, o princípio da separação de Poderes, o postulado da isonomia, a garantia do acesso à justiça, a efetividade da tutela judicial, o direito adquirido e a coisa julgada - v. Informativos 631, 643, 697 e 698. (grifei)

(STF, Plenário, Informativo nº 779, 23 a 31 de março de 2015, Modulação: precatório e EC 62/2009 - 12)

A Corte resolveu a questão de ordem nos seguintes termos: 1) modulou os efeitos para que se desse sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela EC 62/2009, por cinco exercícios financeiros a contar de 1º.1.2016; 2) conferiu eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixado como marco inicial a data de conclusão do julgamento da questão de ordem (25.3.2015)

e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) seria mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/2009, até 25.3.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deveriam ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (ii) os precatórios tributários deveriam observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2.) seriam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da Administração Pública Federal, com base nos artigos 27 das Leis 12.919/2013 e Lei 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária; 3) quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: 3.1) seriam consideradas válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/2009, desde que realizados até 25.3.2015, data a partir da qual não seria possível a quitação de precatórios por essas modalidades; 3.2) seria mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado; 4) durante o período fixado no item 1, seria mantida a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (ADCT, art. 97, § 10), bem como as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (ADCT, art. 97, § 10); 5) delegação de competência ao CNJ para que considerasse a apresentação de proposta normativa que disciplinasse (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.3.2015, por opção do credor do precatório; e 6) atribuição de competência ao CNJ para que monitorasse e supervisionasse o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da decisão proferida na questão de ordem em comento. Vencidos o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão, e, em menor extensão, a Ministra Rosa Weber, que fixava como marco inicial a data do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. Reajustaram seus votos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes.

(STF, Plenário, Informativo nº 779, 23 a 31 de março de 2015, Modulação: precatório e EC 62/2009 - 13)

Observa-se que a resolução da questão de ordem na qual foi proposta a modulação dos efeitos, no tempo, do quanto decidido no julgamento conjunto das ADIs nºs. 4357 e 4425, conforme entendimento exposto, não afetou a situação em que reconhecida a inconstitucionalidade da sistemática de compensação de débitos inscritos em precatórios em proveito exclusivo da Fazenda Pública.

Aliás, essa já era a orientação sufragada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. DESNECESSIDADE. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Desnecessidade de intimação da Fazenda Pública para os fins do preceituado no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.

2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Terceira Seção, AgRg na Execução em Mandado de Segurança nº 7397, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJe 05/06/2013)

Em casos semelhantes assim também se pronunciou esta Corte Regional, a exemplo dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. DISPOSIÇÃO DO RÉDITO DA AGRAVADA PARA POSTERIOR PENHORA. COMPENSAÇÃO ENTRE OS CRÉDITOS DA FAZENDA PÚBLICA, COM OFÍCIOS PRECATÓRIOS. ARTIGO 100, §§ 9º DA CF/88, INCLUÍDOS PELA EC N.º 62/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADI N.º 4357 E 4425. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATADOS. ARTIGO 22, §4º, DA LEI N.º 8.906/94. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. - As matérias postas relativas: i) à disposição do crédito da agravada ao juízo a quo, para posterior penhora já requerida nos autos da execução fiscal n.º 0000323-28.2010.403.6113, em trâmite na 2ª Vara Federal; ii) à declaração de inconstitucionalidade pelo STF nas ADI 4357 e 4425 da compensação entre os créditos da fazenda pública, com os ofícios precatórios, nos termos dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF/88, incluídos pela EC n.º 62/09, inclusive sob os aspectos da publicação da decisão, em 19.12.2013, no DJE nº 251, divulgado em 18/12/2013, da pendência da modulação dos seus efeitos da mencionada decisão singular do Ministro Luiz Fux; e iii) ao destaque do percentual de 10% sobre o valor a ser pago pela agravada, referentes a honorários advocatícios contratados, nos termos do artigo 22, caput, §4º, da Lei n.º 8.906/94, foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do

artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Saliente-se que as redações dos artigos 186 do CTN e 29, caput, da Lei n.º 6.830/80 não têm o condão de alterar esse entendimento pelas razões já indicadas. - Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos. - Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI 00044299720144030000, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 02/10/2014, e-DJF3 J1 17/10/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO DE PRECATÓRIOS. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. OMISSÃO EXISTENTE. SUPRIMENTO. EFEITO MODIFICATIVO. ACOLHIMENTO. 1. Verifica-se omissão do acórdão embargado, ao não considerar que, no caso concreto, o cumprimento da sentença encontra-se em fase de expedição de precatórios e, portanto, não houve pagamento, cujo prosseguimento tenha sido atingido pela liminar de modulação dada pelo relator e ratificada pelo Plenário da Suprema Corte, em relação à declaração de inconstitucionalidade nas ADI's 4.425 e 4.357. 2. Proclamada a inconstitucionalidade, os efeitos ex tunc podem ser modulados temporalmente, o que, no caso, ainda não ocorreu, pois o julgamento específico de modulação ainda encontra-se pendente de resolução e a liminar, ratificada pelo Plenário, não tem eficácia e adequação ao caso concreto, assim nada obsta que seja expedido o precatório sem a compensação de débitos fiscais, que foi declarada inconstitucional, até decisão superveniente da Suprema Corte. 3. Embargos declaratórios acolhidos para sanar omissão e agregar a fundamentação própria ao acórdão embargado com modificação de seus efeitos, para negar provimento ao agravo inominado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 00022292020144030000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 18/09/2014, e-DJF3 J1 24/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. UNIÃO. ADI 4357. COMPENSAÇÃO. §§ 9º E 10 DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

INCONSTITUCIONALIDADE 1. No julgamento da ADI n.º 4357, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda. 2. "A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos" (STJ, 3ª Seção, AEXEMS n.º 12.066/DF, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura). 3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 00139893420124030000, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 28/08/2014, e-DJF3 J1 05/09/2014)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRORROGAÇÃO DE PRAZO ENVOLVENDO QUESTÃO SOBRE PAGAMENTO DE PRECATÓRIO - § 9º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, reconsiderou em parte decisão outrora proferida e determinou a expedição de precatório, sem que fosse determinada a intimação da exequente para que proceda à compensação de seus eventuais débitos com o crédito correspondente ao precatório a ser expedido, na forma do art. 100, §§ 9º e 10, da Constituição da República. 3. A exigência da norma consubstancia-se em forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários. 4. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013, ainda pendente de publicação e, dessarte, não transitada em julgado. 5. Não merece prosperar o pedido formulado pela agravante, no sentido de aguardar futura decisão do E. Supremo Tribunal Federal, por meio da qual será resolvida a questão inerente à modulação dos efeitos da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade dos dispositivos introduzidos na Carta Magna pela Emenda Constitucional n.º 62/09, na medida em que se infere que a aludida modulação de efeitos dirá respeito apenas ao pagamento dos precatórios, sem atingir a seara da compensação.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 00115958320144030000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/08/2014, e-DJF3 J1 22/08/2014)

Tendo em vista o reconhecimento da inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, não há como se

concluir pela aplicabilidade do art. 30, da Lei nº 12.431/2011, o qual, em seu teor, justamente, dispôs sobre a compensação proveniente de precatórios, com fundamento nos citados dispositivos tidos como inconstitucionais. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034616-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034616-0/SP

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
PROCURADOR : SP162640 LUIZ AFONSO COELHO BRINCO e outro
AGRAVADO(A) : IND/ DE RENDAS NYLOREND LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00364741420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
PROCURADOR : SP162640 LUIZ AFONSO COELHO BRINCO e outro
AGRAVADO(A) : IND/ DE RENDAS NYLOREND LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00364741420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da exequente de penhora de bem imóvel, de propriedade da executada, sob o fundamento de que referido bem já foi hipotecado para garantir outras dívidas que, somadas, superam o valor do imóvel.

Alega a agravante, em síntese, que o magistrado de origem extrapolou a atividade judicante e efetuou juízo de valor sobre a viabilidade da penhora de referido bem; que o outro imóvel referido pelo r. Juízo de origem é situado em comarca longínqua e não atende aos interesses da exequente; que a ordem legal é benefício do credor.

Processado o agravo sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

No caso vertente, a executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede, sendo citada por edital (fls. 33/36vº).

Considerando que não houve o pagamento do débito e nem a indicação de bens à penhora pela executada, a exequente indicou a constrição do bem imóvel de matrícula nº 121988, registrado no 8º Registro de Imóveis de São Paulo/SP, o que foi indeferido, sob o argumento de que tal imóvel já foi hipotecado para garantir *dívidas que, somadas, atingem quase três vezes o valor do imóvel*, instando, ainda, a exequente a se manifestar sobre eventual interesse em outro imóvel de propriedade da executada localizado em Maranguape/CE.

Por outro lado, dispõe o art. 10, da Lei nº 6.830/80:

Art. 10 - Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

Dessa forma, considerando que a avaliação do imóvel indicado é de 1998, que as hipotecas cedulares são datadas de outubro de 1998, com vencimento em 2006, e, que é prerrogativa da exequente indicar bem que entende apto a garantir a dívida, nada obsta que a penhora recaia sobre o bem imóvel apontado para garantia da execução fiscal. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001008-49.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.001008-9/SP

APELANTE : ROBSON WILLIAM OLIVA PEREZ
ADVOGADO : SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00010084920124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

APELANTE : ROBSON WILLIAM OLIVA PEREZ
ADVOGADO : SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00010084920124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, impetrado com o objetivo de anular questão de prova prática, do Exame de seleção (modalidade "A") aos Estágios de Adaptação à Graduação dos Sargentos da Aeronáutica, com a conseqüente realização da matrícula do candidato.

O r. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente, denegando a segurança.

Apelou o impetrante, aduzindo em suas razões o descumprimento de previsão editalícia e a falta de correção e objetividade na correção das provas, existindo questão em desacordo com os padrões técnicos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

O impetrante busca, pela via judicial, ver reconhecido o fato de sua prova não ter sido corrigida de forma correta, ocorrendo erros nas atribuições de notas à questão respondida.

Não obstante, trata-se de atividade sobre a qual não pode interferir o Poder Judiciário, visto que a avaliação das provas e atribuição de novas é de responsabilidade dos examinadores da banca, tratando-se de exercício de poder discricionário da administração.

A banca anulou a questão nº3, *a*, não adotando o mesmo procedimento para o item *b* da mesma questão. No entanto, a resposta adotada como correta foi justificada pela impetrada que apontou não existir dependência entre a resposta do item *a* e do item *b*. Assim, verifica-se que é uma escolha administrativa e discricionária, não podendo tal decisão ser revista pela via judicial.

Neste sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. OAB. EXAME DE ORDEM. CONTROLE JURISDICIONAL. CORREÇÃO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. o Poder Judiciário não pode substituir a banca examinadora, tampouco se imiscuir nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas, visto que sua atuação cinge-se ao controle jurisdicional da legalidade do concurso público, aí incluído o exame da Ordem dos Advogados do Brasil. 2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência desta Corte, razão pela qual não merece reforma. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200900643978, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 25/01/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR. CERTIDÃO DE APROVAÇÃO E INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB. A atuação do Poder Judiciário, em certames seletivos e concursos públicos, deve restringir-se ao controle da legalidade e da observância das regras contidas no respectivo edital, sendo inviável qualquer análise acerca dos critérios de correção e das notas atribuídas em cada etapa, sob pena de ofender ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF/1988). O C. Supremo Tribunal Federal decidiu que "não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, que é o compatível com ele, do concurso público, substituir-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas." Para a concessão da medida liminar pleiteada é necessária a presença cumulativa do "periculum in mora" e do "fumus boni iuris". Ausente o "fumus boni iuris", uma vez que, a princípio, não há ilegalidade ou abusividade no ato apontado como coator. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, Quarta Turma, AI 0009993520124030000, Des. Rel. Marli Ferreira, e-DJF3 14/09/2012).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008756-29.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.008756-6/SP

PARTE AUTORA : TECHS TECNOLOGIA EM HARDWARE E SOFTWARE LTDA
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087562920124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

PARTE AUTORA : TECHS TECNOLOGIA EM HARDWARE E SOFTWARE LTDA
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087562920124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença proferida nos autos de mandado de segurança impetrado com o fito de compelir a autoridade coatora a emitir Certidão Negativa de Débitos. Aduz que lhe foi indevidamente exigido o cumprimento de obrigação acessória consistente na entrega de DCTF. Afirmo que, por ser optante do Simples Nacional, está sujeita apenas à entrega da Declaração Anual. Pleiteia, ainda, o afastamento da exigência de regularização da DCTF referente ao período de janeiro a outubro de 2010.

Foi proferida sentença de parcial procedência da impetração, apenas para que seja emitida a certidão requerida, ao

fundamento de que o descumprimento de obrigação acessória não constitui óbice à expedição da CND. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União Federal deixou de oferecer apelação, informando a existência de dispensa em recorrer à vista dos dispositivos legais que menciona e com fulcro em jurisprudência do STJ, especialmente do disposto na Súmula da AGU nº 18, de 19/06/2002, cujo teor é o seguinte:

"Da decisão judicial que determinar a concessão de Certidão Negativa de Débito (CND), em face da inexistência de crédito tributário constituído, não se interporá recurso"

Em seguida, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

A remessa oficial não merece prosperar, porquanto a sentença prolatada nestes autos não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Compulsando os autos, verifico que o Procurador da AGU que atua neste feito, com fundamento na Súmula da AGU nº 18, de 19/06/2002, manifestou o seu desinteresse em recorrer, hipótese que, a teor do disposto no art. 19, § 2º, da Lei n. 10.522/02, obsta o reexame necessário.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 33, XIII, do Regimento deste Tribunal e 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-27.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000478-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EUNICE GORETE MEDICI ANTONIASSI
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00004782720124036124 1 Vr JALES/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EUNICE GORETE MEDICI ANTONIASSI
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00004782720124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Eunice Gorete Médici Antoniassi em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo o *valor global recebido e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista*, bem como a dedução dos valores pagos sobre honorários advocatícios, a fim de correta apuração do crédito tributário.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 38.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a União a restituir à parte autora o montante correspondente ao IRPF que incidiu sobre os juros de mora apurados na reclamação trabalhista indicada na inicial, bem como sobre os honorários advocatícios pagos em virtude da mesma ação judicial, montantes esses que ficam restritos aos documentos anexados aos autos; e os valores pagos a título de IRPF sobre o montante global recebido em reclamação trabalhista, ressalvando que o tributo deverá ser calculado com base nos critérios (alíquotas e faixas de isenção) aplicáveis caso os pagamentos tivessem sido efetuados mês a mês. A União não fica impedida de apurar e, sendo

o caso, cobrar o IRPF na forma acima determinada. Da mesma forma, a sentença não impede a cobrança advinda do descumprimento de obrigações acessórias pelo contribuinte. O valor da condenação deverá ser corrigido pela Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, desde a retenção indevida até o efetivo pagamento. Pelo princípio da sucumbência, condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) do valor da causa devidamente atualizado, com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Contudo, deixou de condenar a União ao pagamento das custas, tendo em vista a isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 92/95).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre a verba decorrente de condenação trabalhista devido a sua natureza remuneratória, haja vista o que dispõe o art. 43 do Código Tributário Nacional, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do *regime de caixa* e com a incidência sobre os juros de mora, mantendo-se a proporcionalidade da dedução dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto (fls. 98/107). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria

posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);
Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.
(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

No tocante a dedução integral dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda, dispõe a Lei nº 7.713/1988:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

(...)

§ 2º. Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Por sua vez, o artigo 56 do RIR/99 (Decreto nº 300/99), ao regulamentar o supramencionado artigo previu:

"Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12).

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12)."

Confira-se a seguinte ementa de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorre retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido."

(STJ, Segunda Turma, REsp. 1141058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28/09/2010, v.u., DJe 13/10/2010)

Assim, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização em relação as parcelas tributáveis; caso o montante pago inclua parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000753-73.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000753-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NEUSA MARIA GOUVEA VILELA
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007537320124036124 1 Vr JALES/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NEUSA MARIA GOUVEA VILELA
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007537320124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de rito ordinário, ajuizada por Neusa Maria Gouveia Vilela em face da União Federal, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, em razão da isenção com relação às parcelas dos juros sobre esses valores e honorários advocatícios.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, excluindo-se da incidência os valores pagos à título de juros de mora e honorários advocatícios. Condenou a União Federal à restituição dos valores pagos indevidamente, corrigidos monetariamente, com incidência da taxa Selic. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria

preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

Assiste razão à apelante/União, em parte.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas. É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: *I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

No tocante aos juros, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale."

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28.11.2012)

Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quanto se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

O caso vertente não envolve perda do emprego. De outro lado, a verba recebida pela parte autora se refere a diferenças salariais, em decorrência de desvio de função, com reflexo sobre horas extras, férias, 13º salário, gratificações e FGTS. Tais valores, à exceção do reflexo sobre o FGTS e férias, não possuem caráter indenizatório, ao contrário, têm natureza remuneratória, pois se referem à recomposição de perdas salariais havidas anteriormente, enquadrando-se no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte os juros de mora, que, pela sua natureza acessória, seguem o destino do valor principal. De outra banda, os juros de mora sobre o FGTS e férias são parcelas isentas do imposto de renda, uma vez que o acessório segue o principal.

Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de rigor é a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, excepcionando-se, tão somente, os referentes ao reflexo sobre o FGTS e férias.

Quanto à dedução das despesas efetuadas com a ação judicial, é de se lembrar que o art. 12, da Lei n.º 7.713/88, assim como o art. 56, parágrafo único, do Decreto n.º 3.000/99 (Regulamento do IR) expressamente se referem à possibilidade de dedução das despesas, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Assim, os valores pagos pelo contribuinte a título de honorários advocatícios e despesas judiciais, podem ser diminuídos dos rendimentos tributáveis, no caso de valores recebidos acumuladamente, desde que não tenham sido ressarcidos ou indenizados sob qualquer forma.

Portanto, as despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução.

Nesse mesmo sentido, trago à colação o seguinte precedente do E. STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(STJ, REsp n.º 1.141.058/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

Desse modo, deve o contribuinte, em caso de eventual equívoco, apresentar nova declaração retificadora, observando-se a natureza do rendimento, se tributável ou isento.

Em virtude da sucumbência recíproca, determino a compensação dos honorários advocatícios.

Em face de todo o exposto, **não conheço da remessa oficial** e com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018160-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018160-6/SP

AGRAVANTE : MEC TOCA COML/ DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : SP127785 ELIANE REGINA DANDARO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00134574419994036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

AGRAVANTE : MEC TOCA COML/ DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : SP127785 ELIANE REGINA DANDARO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00134574419994036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que indeferiu o pedido de restituição, *tendo em vista que o acórdão apenas reconheceu o direito da autora de compensar os valores indevidamente recolhidos.*

Alega a agravante, em síntese, que lhe foi assegurado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS com outros tributos arrecadados pela SRF; que, à época em que ajuizou a ação, se encontrava em normal atividade, mas que em razão da extinção de suas atividades, encontra-se obstada de efetuar a compensação deferida; que, assim, pretende que lhe seja concedida a restituição do indébito, via precatório, mediante a citação da agravada, nos termos do art. 730, do CPC; que o § 2º do art. 66, da Lei nº 8.383/91 autoriza o deferimento de seu pleito.

Após, com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

In casu, houve o trânsito em julgado da ação de rito ordinário declaratória do direito da autora de compensar os valores recolhidos indevidamente a título de PIS, nos termos dos Decretos-leis nºs. 2.445/88 e 2.449/8. Entretanto, pretende a agravante a restituição do indébito, apresentando, na oportunidade, memória discriminada de cálculo e requerendo a citação da União Federal, nos termos do art. 730, do CPC.

Conforme entendimento pacificado pelo STJ, trata-se de opção do contribuinte receber seus créditos, declarados por decisão judicial, via compensação ou via precatório/requisição de pequeno valor, haja vista que constituem todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte que obteve a declaração do indébito. Nesse sentido se encontra o julgado submetido ao rito do art. 543-C, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n.º 1.114.404 /MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Esse entendimento, inclusive, foi consagrado pelo E. STJ por meio da edição da Súmula n.º 461, de 25/08/2010, cujo teor é o seguinte: *O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.*

A matéria também já foi apreciada pela E. 6ª Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO- OPÇÃO ENTRE COMPENSAÇÃO E RECEBIMENTO DO CRÉDITO POR MEIO DE PRECATÓRIO- INOCORRÊNCIA DE COISA JULGADA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Conforme salientado na decisão recorrida, "se a própria Fazenda não aceitou a compensação, requerida a tempo e modo oportunos, por falta de trânsito em julgado da decisão dos Embargos, não há razão para que seja agora contra o pedido de expedição de precatório correspondente ao crédito". 2. É possível ao contribuinte optar, após o trânsito em julgado, entre receber o crédito por meio de precatório ou mediante o procedimento de compensação. Isto porque a compensação e a restituição são tidas como espécies de repetição de indébito, não se havendo falar em coisa julgada. Precedentes. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI nº 00294008820104030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert De Bruyn, j. 12/09/2013, e-DJF3 J1 20/09/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019722-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019722-5/SP

AGRAVANTE : PLASTICOS MUELLER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00246796920134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : PLASTICOS MUELLER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00246796920134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, sem efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, *caput*, do CPC.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada. Alega, em síntese, que o efeito suspensivo é ínsito aos embargos à execução, tendo em vista a sua natureza de ação constitutiva; que ofereceu como garantia à execução fiscal um laudo pericial em que constam bens de sua propriedade, cujo somatório de valores garante o valor cobrado no executivo; que, ao formalizar o Auto de Penhora, o Sr. Oficial de Justiça avaliou os bens ofertados em montante muito inferior ao seu real valor, o que prejudicou a garantia da penhora, bem como a concessão do efeito suspensivo aos embargos.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

Após, com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, o art. 739-A, *caput*, e § 1º, do CPC, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006, assim dispõem:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Da interpretação do referido dispositivo pode-se concluir que, em princípio, os embargos do executado não têm efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Todavia, há a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que garantido o juízo.

A propósito, a E. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.272.827/PE, Min. Relator Mauro Campbell Marques, j. 22/05/2013, sob o rito do art. 543-C, do CPC, consolidou o entendimento, segundo o qual é aplicável o art. 739-A do CPC em execução fiscal desde que cumpridos três requisitos: a) requerimento do embargante; b) apresentação de garantia integral; b) verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*); c) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

No caso vertente, como já frisado quando da apreciação do efeito suspensivo, *os bens nomeados à penhora pela agravante não são suficientes para a garantia do juízo (fls. 44/49 destes autos)*.

Por outro lado, não basta, por si só, a alegação de que a expropriação dos bens indicados à penhora como garantia da execução fiscal ocasionará dano grave e de difícil reparação à executada.

É necessário estar presente a relevância da fundamentação, além da efetiva comprovação do dano grave a ser suportado, requisitos não demonstrados na espécie *sub judice*.

Nessa linha se orienta a jurisprudência desta E. Corte, consoante os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.272.827/PE é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao preenchimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução e verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus bonis juris) e do perigo de dano irreparável. Os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal não foram preenchidos, haja vista que não houve a garantia integral do juízo, o que por si só impedia a concessão do efeito suspensivo. Agravo de instrumento que se dá provimento, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-C, §7º, II, do CPC.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI 00294886320094030000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 09/04/2014, e-DJF3 J1 29/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO CONDICIONADO AO ATENDIMENTO CONCOMITANTE DOS REQUISITOS DO § 1º DO ART. 739-A DO CPC. PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. 2. Embora o juízo esteja aparentemente garantido por penhora e o embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados. 3. A mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. 4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 00316323420144030000, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26/02/2015, e-DJF3 J1 06/03/2015)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020136-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020136-8/SP

AGRAVANTE : EGYDIO JOSE PIANI
ADVOGADO : SP181475 LUÍS CLÁUDIO KAKAZU e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : JACQUES LEITE DE GODOY
ADVOGADO : SP181475 LUIS CLAUDIO KAKAZU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00270844820044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : EGYDIO JOSE PIANI
ADVOGADO : SP181475 LUÍS CLÁUDIO KAKAZU e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : JACQUES LEITE DE GODOY
ADVOGADO : SP181475 LUIS CLAUDIO KAKAZU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00270844820044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Egydio José Piani em face de decisão proferida nos seguintes termos:

Fls. 798/799: Recebo os embargos de declaração da União posto que tempestivos.

Razão socorre à União.

A execução definitiva se impõe, uma vez que já houve o trânsito em julgado da fase de conhecimento, no entanto, mostra-se imperiosa a concessão do bem da vida à parte, já que perece de doença grave, correndo o risco de a

fase de execução mostrar-se um empecilho à efetividade e utilidade do processo.

A urgência encontra amparo no inciso I do art. 273 do Código de Processo Civil, a irreversibilidade, por sua vez, não se constitui em risco, haja vista que a União reconheceu como devido em execução R\$ 33.925,68 (trinta e três mil, novecentos e vinte e cinco reais e sessenta e oito centavos) atualizados até 02/2013, mostrando-se, parcialmente incontroverso o pedido, em atendimento ao parágrafo sexto do art. 273 do Código de Processo Civil também.

Posto isto, após preclusão recursal, expeça-se alvará de levantamento quanto à referida quantia em benefício de EGYDIO JOSE PIANI desde que este informe, no prazo de dez dias, o nome de advogado regularmente constituído nos autos e que possua poderes para receber e dar quitação, que deverá constar da guia.

O restante dos recursos financeiros estará sujeito à execução definitiva, devendo a parte promover o início da mesma, se assim o entender pertinente sob pena de preclusão.

No silêncio das partes, oportunamente, ao arquivo, com a observância das formalidades legais. I. C.

Requer a parte agravante a reforma do *decisum* na parte em que limitou o direito ao levantamento judicial, devendo ser autorizado o resgate integral do numerário depositado.

Afirma que o depósito refere-se aos valores a título de imposto de renda sobre as complementações de aposentadoria, discutidos na ação ordinária, e que faz jus à isenção do referido tributo por ser portador de neoplasia maligna.

Pedido de efeito suspensivo indeferido a fl. 95.

Contraminauta acostada às fls. 99/100.

Informações prestadas pelo magistrado *a quo* (fls. 103/104).

É o relatório.

Decido.

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

O presente recurso é de manifesta improcedência, pois a r. decisão agravada deixou bem claro que o valor mantido em depósito estará sujeito à execução definitiva, por não ser incontroverso.

A decisão transitada em julgado **reconheceu em parte** o direito pleiteado pelos autores, autorizando a repetição de indébito dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda sobre quantia recebida em razão de aposentadoria complementar, sob a égide da Lei nº 7.713/88.

Informou o magistrado *a quo* que enquanto tramitava o recurso nesse Tribunal Regional Federal o agravante promoveu a execução provisória.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões nela expostas, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda: "Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...)" (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-

2012)

Por fim, a questão relativa ao direito de isenção do recolhimento de imposto de renda por ser portador de neoplasia maligna não foi matéria decidida no processo de conhecimento, pelo que não há como ser apreciada em sede de execução de julgado.

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020139-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020139-3/SP

AGRAVANTE : CEREALISTA PRINCESA DO VALE LTDA
ADVOGADO : SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 13.00.00019-6 2 Vr PIRAJU/SP

AGRAVANTE : CEREALISTA PRINCESA DO VALE LTDA
ADVOGADO : SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 13.00.00019-6 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que não recebeu os embargos à execução, sob o fundamento de que *não está seguro o Juízo com penhora suficiente nos autos da execução fiscal (art. 16, parágrafo 1º da Lei 6.830/80)*.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada. Alega, em síntese, que os embargos à execução devem ser recebidos liminarmente, ainda que insuficiente a penhora, conforme jurisprudência sobre a matéria.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Após, com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A insuficiência da penhora, por si só, não impede o recebimento dos embargos do devedor, pois há a possibilidade de o executado posteriormente efetuar o reforço da penhora, de forma a assegurar o êxito do processo de execução, com a garantia integral da dívida, nos termos do que preceitua o art. 15, II, da Lei nº 6.830/80.

A propósito do artigo retocitado, a doutrina já se manifestou nestes termos:

Se os bens penhorados são insuficientes para a satisfação da dívida, é necessário o reforço da garantia, segundo disposição do art. 685,II, do CPC. A insuficiência da penhora pode ser demonstrada a qualquer tempo, especialmente no momento da reavaliação do bem, pautando-se o oficial de justiça pelo valor atualizado do

débito, que deve integrar o mandado. (grifei)

(Odmir Fernandes et al. *Lei de Execução Fiscal comentada e anotada*. 4ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 269).

Nessa linha decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.127.815/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme ementa a seguir transcrita:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O reforço da penhora não pode ser deferido ex officio, a teor dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC.

(Precedentes: REsp 958.383/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 17/12/2008; REsp 413.274/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.06.2006, DJ 03.08.2006; REsp 394.523/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.04.2006, DJ 25.05.2006; REsp 475.693/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.02.2003, DJ 24.03.2003; REsp nº 396.292/SC, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 03.06.2002; REsp nº 53.652/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 06.02.1995; REsp nº 53.844/SP, Rel. Ministro HÉLIO MOSIMANN, DJ de 12.12.1994)

2. O artigo 15, da Lei nº 6.830/80, dispõe que: Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente. (grifo nosso)

3. A seu turno, o art. 685 do CPC prevê, verbis: "Art. 685. Após a avaliação, poderá mandar o juiz, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária: I - reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, se o valor dos penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e acessórios; II - ampliar a penhora, ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos penhorados for inferior ao referido crédito.

4. Destarte, consoante a dicção dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC, não é facultada ao Juízo a determinação de substituição ou reforço da penhora, ao fundamento de insuficiência do bem constrito.

5. É que o princípio do dispositivo, que vigora no Processo Civil, pressupõe que as atividades que o juiz pode engendrar ex officio não inibem a iniciativa da parte de requere-las, não sendo verdadeira a recíproca. Em consequência, por influxo desse princípio, nas atividades que exigem a iniciativa da parte, o juiz não pode agir sem provocação.

6. In casu, verifica-se que o Juízo singular não determinou o reforço da penhora ex officio, mas motivado por requerimento expresso da Fazenda Estadual nas alegações preliminares da impugnação aos embargos à execução (fls. e-STJ 309), litteris: "Antes de refutar os argumentos que embasam os embargos à execução opostos, cumpre ressaltar que o Juízo não está garantido, ante a patente insuficiência da penhora. Isto porque o valor do bem penhorado (R\$ 15.000,00) é nitidamente inferior ao valor do débito (R\$ 77.033,42), conforme se depreende dos anexos extratos.

Por outro lado, a ausência de depositário nomeado também configura irregularidade que obsta o recebimento dos embargos à execução, vez que a constrição é imperativa a autorizar a oposição daqueles. E, se o auto de penhora não está regular, não se pode considerar o Juízo garantido. Assim, os Embargos à execução não deveriam ter sido recebidos, com fundamento no artigo 16, § 1º da Lei 6.830/80. Entretanto, considerando a atual fase processual, requer a ampliação da penhora, até o limite do débito atualizado, bem como a nomeação de depositário, sob pena de rejeição dos Embargos à Execução com base no dispositivo legal indicado."

7. Outrossim, em face do auto de penhora e avaliação (fls. e-STJ 226), bem como da ocorrência de intimação do executado acerca da penhora efetivada, ressoa inequívoco o preenchimento dos requisitos do art. 685 do CPC, a legitimar a decisão de ampliação da penhora. O voto condutor do aresto recorrido consignou que: "A execução teve seu trâmite normal até a fase de embargos, onde a MMª Juíza a quo verificou que a penhora não havia se aperfeiçoado diante da ausência de nomeação de depositário, bem como a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado, determinando a regularização da penhora efetivada e a intimação dos executados para reforço da penhora, sob pena de rejeição dos embargos. Como o executado foi intimado da penhora e recusou o encargo de fiel depositário, uma vez ter alienado o imóvel há mais de 5 (cinco) anos, circunstância que impossibilitou qualquer reforço da penhora -, outra alternativa não restou senão a responsabilização dos sócios."

8. O art. 667 do CPC é inaplicável ao caso sub judice, o qual não versa sobre segunda penhora, mas mera e simplesmente sobre reforço da primeira penhora, obviamente insuficiente, ante a divergência entre o valor do bem constrito - cerca de R\$ 15.000,00 - e o do crédito exequendo - em torno de R\$ 77.000,00. É cediço que somente se procede a uma segunda penhora se a primeira for anulada; se executados os bens; o produto da alienação não bastar para o pagamento do credor; se o exequente desistir da primeira penhora, por serem

litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados, nos termos do art. 656 do CPC, sendo certo que o caso sub examine não se amolda a qualquer dessas hipóteses.

9. A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pécua do acesso à justiça. (Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005) 10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisor nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).

11. O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334)

12. À míngua de menção, nas instâncias ordinárias acerca da comprovação de insuficiência patrimonial a justificar a recusa dos recorrentes à ampliação da penhora determinada pelo Juízo da execução, impõe-se-lhes a regularização dos atos processuais tendentes ao prosseguimento dos embargos à execução, máxime em face do consignado no acórdão recorrido (fls. e-STJ 433), litteris: "(...) Outrossim, a execução fiscal tem por objetivo a cobrança de ICMS declarado e não pago; ao que consta, o agravado, além de ter sido sócio fundador da empresa executada, ficou à testa do negócio, de modo que evidentemente teve proveito decorrente do não repasse do valor correspondente ao tributo aos cofres públicos. E, além do mais, dissolvida irregularmente a empresa, foram seus sócios incluídos na lide e penhorados bens de sua propriedade. A pretensão da agravada encontra fundamento nos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 4º, inciso V, da Lei de Execução Fiscal. E, em tese, cabível é a responsabilização dos sócios pelas obrigações fiscais da empresa resultantes de atos praticados com infração da lei, considerando-se como tal a dissolução irregular da sociedade sem o pagamento dos impostos devidos, hipótese que é a dos autos."

13. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

14. Recurso a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

No mesmo sentido se encontram os julgados proferidos por esta E. Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PENHORA INSUFICIENTE.

POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. RECURSO PARCIALMENTE

PROVIDO. - Inadmissível em parte o presente agravo de instrumento relativamente à decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de apreciar a exceção de pré-executividade. Isso porque, não cumprida a regra do artigo 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. - O agravante deixou de instruir os autos com documentos obrigatórios. Configurado o não atendimento ao requisito constante do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, visto que ausentes peças essenciais à interposição do presente recurso, quais sejam, a cópia da certidão de intimação da decisão agravada de fls. 65/66. - Prevê o artigo 16, inciso I e § 1º, da Lei nº 6.830/80, é requisito de admissibilidade para o manejo dos embargos a garantia do Juízo. - O entendimento assentado na jurisprudência é no sentido de que, uma vez

efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do Juízo, mediante reforço da penhora. - A jurisprudência considera que não pode a insuficiência da penhora conduzir à extinção dos embargos do devedor tampouco impedir sua interposição, sob o fundamento da ausência de garantia, sem prejuízo, por evidente, da promoção de diligências ao reforço da penhora, em qualquer fase do processo. - A r. decisão agravada deve ser reformada, a fim de que o recebimento dos embargos à execução fiscal não seja condicionado à integralização da garantia. - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI 00031048720144030000, Rel. Des. Fed. Monica Nobre, j. 21/08/2014, e-DJF3 J1 09/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE NÃO IMPEDE O RECEBIMENTO DOS EMBARGOS. ENTENDIMENTO DO RELATOR REVISTO ANTE A ATUAL POSIÇÃO DO STJ, FIRMADA SEGUNDO A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O STJ decidiu em sede do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Rel. Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. Esse entendimento permanece atual (AgRg no AREsp 261.421/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013). Entendimento do Relator revisto para acompanhar a atual jurisprudência. 2. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 0028663-46.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 12/02/2015, e-DJF3 J1 25/02/2015)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020899-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020899-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GE CAPITAL INFORMATION TECHNOLOGY SOLUTIONS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00542284220044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GE CAPITAL INFORMATION TECHNOLOGY SOLUTIONS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00542284220044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo contra a r. decisão que, em execução fiscal, declarou suspensa a exigibilidade do crédito, no que diz respeito à CDA nº 80.6.04.032441-93, e, até ulterior decisão, afastou a inclusão da executada nos cadastros de devedores e/ou inadimplentes.

Alega a agravante, em síntese, que a questão da suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos em que alegado

pela executada, necessita da análise da Receita Federal, para a qual foi encaminhado ofício com o objetivo de obter manifestação conclusiva do órgão competente; que, como não foi confirmado o depósito de valor integral da dívida, não pode ser decretada a suspensão da exigibilidade do crédito, razão pela qual, deve ser reformada a decisão agravada.

Com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

É de se observar que a r. decisão agravada determinou também que a exequente se manifestasse conclusivamente acerca da higidez da cobrança.

Nesse sentido, em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, vê-se que o r. Juízo *a quo* proferiu decisão ulterior, em 21/05/2014, no sentido de deferir a substituição da CDA, determinando a intimação da executada para pagamento ou oferecimento de bens à penhora. E, após, mais recentemente, em 24/02/2015, o magistrado singular suspendeu o curso da execução, tendo em vista o requerido pela exequente, diante do acordo de parcelamento firmado entre as partes.

Dessa forma, considerando-se as decisões proferidas posteriormente pelo r. Juízo de origem, é de se reconhecer a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Em face de todo o exposto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022028-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022028-4/SP

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE GUARUJA
ADVOGADO : SP079253 ARLINDO MARCOS GUCHILO e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063626320134036104 2 Vr SANTOS/SP

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE GUARUJA
ADVOGADO : SP079253 ARLINDO MARCOS GUCHILO e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063626320134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA ANEEL contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação de tutela a fim de desobrigar o MUNICÍPIO DE GUARUJÁ de cumprir o estabelecido no art. 218 da Instrução Normativa nº 414/2010, com a redação que lhe foi dada pela Instrução Normativa nº 479/2012, ambas da ANEEL.

Sustenta a agravante, em síntese, que a suspensão dos efeitos das Resoluções 414/2010 e 479/2012 editadas pela ANEEL importará em descumprimento do mandamento constitucional no ponto em que atribui aos Municípios a competência para a prestação do serviço público de iluminação pública (arts. 30, V e 149-A da CF). Alega que o serviço municipal de iluminação pública não se confunde com o serviço público federal de distribuição de energia. Afirma que o serviço municipal de iluminação pública consiste em prover de claridade os logradouros públicos, de forma periódica, contínua ou eventual, vide, a respeito, o artigo 2º, XXXIX, da Resolução Normativa ANEEL n. 414/2010. Assevera que a prestação de serviços de iluminação pública sempre foi da competência dos Municípios, fazendo parte dos serviços públicos de interesse local, conforme dispõe os arts. 30, V, e 149-A, ambos da CF. Afirma que as Resoluções da ANEEL não inovaram em relação ao disposto no Decreto nº 41.019/57, bem como o conteúdo veiculado pela Resoluções nºs 414/2010 e 479/2012 não configura usurpação, por parte da ANEEL, de seu poder regulamentar.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

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

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

A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "*regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal*" (art. 2º).

No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012, assim dispõe:

"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."

Verifica-se que ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - o Município, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que estabelece novos deveres e obrigações ao Município.

Ademais, nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA ONDE MUNICÍPIO QUESTIONA A TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO PELA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELETRICIDADE COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS), PARA O SEU PATRIMÔNIO, COM OS CONSEQUENTES ENCARGOS. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRACIA, FEITO POR MEIO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 414/2010 - EDITADO POR AUTARQUIA QUE NÃO TEM QUALQUER PODER DISCRICIONÁRIO "SOBRE" OS MUNICÍPIOS - DISPOSITIVO QUE NÃO TEM FORÇA DE LEI. DIFICULDADES MATERIAIS ENFRENTADAS PELO MUNICÍPIO AUTOR PARA IMPLANTAR O SERVIÇO QUE LHE É DE SÚBITO IMPINGIDO (FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA INVERSOS). RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL contra a decisão de fls. 145/148 (fls. 111/112 da ação originária) através da qual o MM. Magistrado a quo antecipou os efeitos da tutela para o fim de suspender os efeitos do art. 218 da Instrução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/2012, ambas da ANEEL, de modo a desobrigar o Município de Américo Brasiliense de receber da corrê CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo

Imobilizado em Serviço - AIS e determinar à CPFL a manutenção do serviço de iluminação pública ao Município.

2. *A instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação)*

3. *Não há dúvida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem. A manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada. De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio.*

4. *Efeito do costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira: pretende-se, do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o pouco caso de sempre com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobraram aos Municípios, a grande maioria deles em estado de penúria.*

5. *A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material usado (e em que estado de conservação?) e um encargo; o munícipe será tributado. Quem será o beneficiário?*

6. *Se algum prejuízo ocorre, ele acontece em desfavor dos Municípios, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios; não tem capacidade de impor-lhes obrigações ou ordenar que recebam em seus patrimônios bens indesejados.*

7. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0032226-48.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 16/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.*

2. *O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que "a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente", dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida.*

3. *Ocorre que em 12/12/2013 foi publicada no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.*

4. *De fato, é possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).*

5. *Agravo inominado desprovido.'*

(TRF3, Agr-AI nº 0031362-44.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, D.E. 14/07/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO

PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N°S 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional n° 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL n° 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2° da Lei n° 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5°, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora. (TRF3, AI 00237289420134030000, Des. Federal MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E IRREVERSÍVEL NÃO DEMONSTRADO. LEIS 10.352/01 E 11.187/05. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Em 12/12/2013 foi publicada no DOU a resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4°, V, da resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

3. Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município de Socorro ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.

4. A própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

5. É possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).

6. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI 00263132220134030000, Juiz Federal Conv. ROBERTO JEUKEN, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014)

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

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

2013.61.00.009500-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MELITTA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095005020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MELITTA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095005020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Melitta do Brasil Indústria e Comércio Ltda contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SPO visando a suspensão da exigência da entrega da DIRF de 2008 da empresa Café Bom Jesus Indústria e Comércio Ltda - CNPJ nº 88.729.058/0001-11, incorporada pela impetrante, uma vez que a mesma encontra-se baixada desde 1º/03/2006.

Aduziu a impetrante que incorporou a totalidade dos negócios da empresa Café Bom Jesus Indústria e Comércio Ltda, sendo que tal ato foi averbado perante a JUCESP e que, apesar da baixa no CNPJ em 1º/03/2006, a autoridade impetrada está exigindo a DIRF de 2008, o que se mostra ilegal, nos termos do artigo 25 da Instrução Normativa nº 1.183/2011 da SRFB.

A liminar foi deferida (fls. 74/75).

A autoridade coatora apresentou informações defendendo a legalidade do ato (fls. 82/84).

Na sentença de fls. 101/102 a d. Juíza *a qua* concedeu a segurança para determinar o cancelamento da exigência de entrega da DIRF de 2008 da empresa Café Bom Jesus Indústria e Comércio Ltda (CNPJ nº 88.729.058/0001-11), incorporada pela impetrante. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal e após deduzir as mesmas alegações constantes das informações, requer a reforma da sentença (fls. 109/110).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso e da remessa oficial (fls. 127/128).

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...).
(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto a Magistrada de primeiro grau ao conceder a segurança, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

A impetrante sustenta que, depois de ter sido deferida a baixa da inscrição do CNPJ da empresa por ela incorporada, não poderia mais ser exigida a apresentação de declarações, como a DIRF 2008, ora exigida pela autoridade impetrada.

De acordo com a certidão de baixa de inscrição no CNPJ, constante às fls. 38, a baixa ocorreu em 01/03/2006, mesma data indicada no cartão de CNPJ para a "situação cadastral baixada" (fls. 39).

Consta, ainda, dos autos, que a incorporação foi devidamente registrada na Jucesp (fls. 21/37).

Assim, a impetrante demonstrou estar desobrigada da apresentação da DIRF 2008 da empresa incorporada por ela, nos termos do 3º do art. 25 da IN RFB nº 1183/11, que assim estabelece:

"Art. 25. A baixa da inscrição no CNPJ, da entidade ou do estabelecimento filial, deve ser solicitada até o 5º (quinto) dia útil do segundo mês subsequente ao da ocorrência de sua extinção, nas seguintes situações, conforme o caso:

(...)

II - incorporação;

(...)

3º Não são exigidas declarações relativas a período posterior à data de extinção da entidade no CNPJ"

Saliente que o mencionado dispositivo é repetição do disposto no 8º do art. 28 da IN nº 568/2005, vigente à época em que ocorreu a extinção do CNPJ da pessoa jurídica incorporada.

Ora, não sendo obrigada à apresentação de declarações, após o ano de 2006, a pendência constante na Receita Federal, consistente em "ausência de declarações - DIRF (ano retenção) 2008" (fls. 44) deve ser cancelada.

Ademais, não se trata de operação irregular após o cancelamento do cadastro ou erro no recolhimento do Imposto de Renda, como afirmado pela autoridade impetrada.

Com efeito, conforme documento apresentado com as informações, os valores recolhidos a título de IRRF decorrem de "rendimentos recorrentes de decisão da Justiça do Trabalho" (fls. 86).

Assim, como já salientado, entendo que a impetrante não está mais obrigada à apresentação de declarações.

Está, pois, presente o direito líquido e certo da impetrante.

(...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte impetrante, conferiu a documentação dos autos e julgou procedente o pedido, concedendo a segurança; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso e a remessa oficial manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004008-71.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.004008-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TERRA NATIVA SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP219643 SERGIO RICARDO NALINI e outro
No. ORIG. : 00040087120134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TERRA NATIVA SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP219643 SERGIO RICARDO NALINI e outro
No. ORIG. : 00040087120134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos

apurados consoante certidão da dívida ativa.

A fl. 128 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, pará. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004543-91.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004543-9/SP

PARTE AUTORA : SANTOS FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP123479 LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00045439120134036104 4 Vr SANTOS/SP

PARTE AUTORA : SANTOS FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP123479 LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00045439120134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial relativa a r. sentença que **concedeu a segurança impetrada** por SANTOS FUTEBOL CLUBE, objetivando provimento jurisdicional que reconhecesse a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discriminados na inicial e fosse assegurada a emissão de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Aduziu que a recusa da autoridade impetrada em expedir certidão de regularidade fiscal afronta seu direito líquido e certo, pois todas as suas pendências fiscais encontram-se com a exigibilidade suspensa, seja em virtude da interposição de recurso voluntário perante o CAREF; seja em razão de adesão a parcelamento. ou, ainda, pela suspensão por meio de penhora em embargos à execução fiscal.

Liminar deferida às fls. 462/465.

Após o regular processamento do feito o MM. Juiz "a quo" **concedeu a segurança** impetrada (fls. 486/489).

A União noticiou que com a análise das execuções fiscais, verificou que, de fato, as dívidas em questão estavam garantidas por penhora suficiente, tendo sido realizadas as devidas alterações nos sistemas SIDA e PLENUS (fls. 497/498).

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar, em face da ausência de interesse institucional que o justificasse, nos termos dos artigos 127 e 129 da Constituição Federal, tendo pugnado pelo regular seguimento do feito (fls. 505/506).

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "... A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda **REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013) - **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E

TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

".....

Sem preliminares, a questão em debate consiste em saber do direito líquido e certo de o Impetrante obter certidão, conforme preconiza o artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Em suma, postula o Impetrante o reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários descritos na inicial, de modo a lhe assegurar a emissão de Certidão Positiva de Débito, com Efeitos de Negativa e Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa - Previdenciária.

Pois bem. O direito à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa é previsto nos **artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional**, neste último caso somente pode ser reconhecido, de acordo com o sistema legal e a jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com a sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional, ou quando eles sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro.

Confira-se:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Amparado por qualquer uma dessas hipóteses, o contribuinte é considerado em situação regular.

No caso ora examinado, os débitos discriminados nos extratos de fls. 88/91, bem como às fls. 04/05 da petição inicial, constituiriam no entender do Fisco empecilho à emissão da certidão requerida.

Em primeiro lugar, em relação à multa por atraso ou falta de entrega da **Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF** (Processo Administrativo nº 15983.720.028/2012-60), verifico estar comprovada a pendência de recurso interposto perante o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF (fls. 100/127).

Assim, [...] o recurso administrativo pendente de decisão final configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN), razão pela qual é ilegítima a recusa ao fornecimento da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (STJ - EDAG nº 1256836, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 20/04/2010).

Por outro lado, as Dívidas Ativas Previdenciárias nºs 35.097.943-0, 35.097.944-8, 35.097.945-6, 35097.946-4, 35.097.947-2 e 35.367.087-1, foram inseridas em parcelamento por meio do programa denominado "*Timemania*" (fls. 138/153). Neste caso, o contribuinte tem a proteção do artigo 151, VI, do CTN.

Quanto à CDA 80.2.11.056996-04 (Processo Administrativo nº 10.845.508992/2011-00 - Débitos relativos a IRPJ), observo ter sido também objeto de parcelamento deferido conforme documentos de fls. 129/132, razão pela

qual o contribuinte teria deixado de apresentar embargos à execução fiscal (Processo nº 0005868-38.2012.403.6104).

Mas, conforme esclareceu o Impetrante, após o deferimento lhe foi enviado pelo correio aviso comunicando que tais débitos não poderiam ter sido parcelados. Ocorre que a despeito do não oferecimento dos embargos, aquela execução encontra-se garantida por **penhora** correspondente a integralidade do débito (fls. 134/136).

Vale ressaltar, outrossim, que o mesmo bem foi oferecido à penhora para garantir as Dívidas Ativas Previdenciárias nºs 36.601.902-3, 36.601.903-1, 36.601.909-0, 39.338.492-6, 39.338.493-4, 39.458.555-0 e 39.458.556-9, objeto de cobrança por meio da **Execução Fiscal nº 0001133-59.2012.4.03.6104**, em curso perante a 7ª Vara desta Subseção Judiciária.

E, em que pese ter sido atribuído efeito suspensivo parcial aos embargos à execução (fls. 250/252), pois apenas em relação às CDA's nºs 39.338.493-4 e 39.338.492-6, a restrição não se constitui óbice à efetivação da penhora (entre outras hipóteses previstas no artigo 9º, da Lei nº 6.830/80) está a garantir a totalidade da dívida.

Observo, ademais, que o Impetrante demonstra às fls. 235/244 que o valor do bem imóvel penhorado é superior ao das dívidas cobradas nos executivos fiscais acima mencionados, autorizando, por conseguinte, a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (artigo 206, do CTN) no que concerne aos débitos correspondentes.

Nesse sentido: (...)

Enfim, a impetração veio acompanhada dos documentos necessários para comprovar as situações de fatos em que se lastreia, restando demonstrada a suspensão da exigibilidade do crédito e a efetivação de penhora aptas a ensejar a emissão da certidão de regularidade fiscal nos moldes do artigo 206 do CTN.

Em razão do exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo **PROCEDENTE o pedido e concedo em definitivo a segurança pleiteada** para o fim de garantir a expedição em favor do Impetrante da "*Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa e Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa - Previdenciária*", nos termos do artigo 206, do C.T.N., desde que não hajam outros óbices não mencionados na inicial.

....."

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002979-56.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002979-0/SP

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO e outro
APELADO(A) : MARIANA FRANCISCANI ALVES
ADVOGADO : SP324049 MARIANA FRANCISCANI ALVES e outro
No. ORIG. : 00029795620134036111 1 Vr MARILIA/SP

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO e outro
APELADO(A) : MARIANA FRANCISCANI ALVES
ADVOGADO : SP324049 MARIANA FRANCISCANI ALVES e outro
No. ORIG. : 00029795620134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de obter a condenação da ré ao pagamento de danos materiais e morais em razão do extravio de encomenda.

Aduz a autora que efetuou devolução de mercadoria adquirida em estabelecimento comercial eletrônico, porém o Sedex em que se encontrava o produto não foi entregue.

O. r. Juízo *a quo* julgou parcialmente o pedido, condenando a empresa ré ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 354,51 (trezentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e um centavos), atualizados e acrescidos de juros de mora de 1%, a contar da data do evento danoso e corrigidos monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A ECT interpôs embargos de declaração, que foram acolhidos para determinar que o valor dos danos materiais, posicionado para o dia 31/07/2013, seja atualizado mediante a *incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, afastados quaisquer outros índices de atualização ou juros.*

Apelou a ECT, aduzindo em suas razões a não comprovação dos danos materiais, visto que não foi realizada a declaração de conteúdo da encomenda.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Trata-se o presente caso de pedido de indenização por danos materiais em razão do extravio na entrega de correspondência pela ECT.

O envio da correspondência foi realizado em 12/06/2013, por meio do serviço SEDEX. O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconhece, alegando roubo da carga, afastando-se as dúvidas sobre a existência de falha na prestação do serviço.

No entanto, ainda se discute a necessidade de indenização por dano material, em razão do valor do produto enviado.

Verifica-se que a autora trouxe aos autos documento hábeis à comprovação de danos materiais. Inicialmente, ainda que não tenha declarado o valor da encomenda, trouxe nota fiscal do produto (fl. 25) e trocas de e-mail com a empresa comprovando que o objeto foi postado com o código de rastreamento SA244400775BR.

Assim, ainda que o conteúdo não tenha sido declarado, o conjunto probatório permite que se conheça o valor do objeto extraviado.

Neste sentido, o seguinte julgado:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ECT. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. CONTEÚDO NÃO DECLARADO. DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO. VALOR DA NOTA FISCAL. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. CONFIGURADO. 1. O dano material representa efetiva diminuição do patrimônio do ofendido e a sua quantificação deve observar critérios objetivos, calcados em provas, que permitam aferir com exatidão o valor da indenização. 2. A encomenda registrada sob o nº SR270872861 teve como destinatário PONTUAL CELULARES (mesmo ramo de atividade da apelada), CEP 65800-000, em Balsas/MA e foi postada em 03/05/2006. 3. A Nota Fiscal de Venda, relativa a diversos componentes de celulares e no valor total de R\$ 3.155,00, também teve como destinatária empresa situada em Balsas/MA, CEP 65800-000 e é datada de 03/05/2006. 4. A análise conjunta dos documentos conduz à conclusão de que os itens constantes da nota fiscal, a saber, componentes de celular, eram os itens constantes da encomenda postada sob o nº SR270872861. 5. Não há qualquer reparo a ser feito na sentença recorrida, já que a apuração do quantum da indenização por danos materiais fundamentou-se em provas concretas e suficientes constantes dos autos. 6. Não há qualquer dúvida de que o extravio da correspondência da apelada frustrou suas expectativas de que a encomenda enviada chegasse devidamente ao seu destino, além de ter havido o comprometimento de sua imagem e de seu nome diante do cliente, que também

aguardava a entrega da encomenda. 7. Entende-se razoável seja a indenização por danos morais reduzida para o valor de R\$ 3.000,00. 8. Apelação a que se concede parcial provimento. (TRF 3, Terceira Turma, AC 00035065220064036111, Des. Rel. Cecilia Marcondes, e- DJF3 08/07/2011).

Destarte, é caso de responsabilização da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), empresa pública federal, por meio da aplicação da teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual responde o Estado por comportamentos comissivos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Assim assevera o art. 37, § 6º, da Constituição da República:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Na hipótese de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir a responsabilidade objetiva da culpa do agente. Nesse sentido, leciona o Professor Hely Lopes Meirelles a respeito do tema:

Nessa substituição da responsabilidade individual do servidor, pela responsabilidade genérica do Poder Público, cobrindo o risco da sua ação ou omissão, é que se assenta a teoria da responsabilidade objetiva da Administração, vale dizer, da responsabilidade sem culpa, pela só ocorrência da falta anônima do serviço porque esta falta está, precisamente, na área dos riscos assumidos pela Administração para a consecução de seus fins. (Direito Administrativo Brasileiro, 32ª Edição, Editora RT, 2006, p. 654)

Como já exposto, pela análise dos documentos juntados pelas partes nos presentes autos, é possível se concluir pela comprovação do dano cuja reparação se pretende, bem como do vínculo de causalidade entre este e a conduta imputada ao agente público.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001153-77.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001153-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GALDINO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00011537720134036116 1 Vr ASSIS/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GALDINO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00011537720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de rito ordinário, ajuizada por Galdino Aparecido de Souza em face da União Federal, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, por ocasião do pagamento de valores atrasados e acumulados referentes à execução de sentença reclamatória trabalhista, bem como em razão da isenção com relação às parcelas dos juros sobre esses valores.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, declarando indevida a incidência de maneira acumulada do IR sobre as verbas de natureza remuneratória recebidas por força de reclamação trabalhista, bem como sobre os juros incidentes sobre referidas verbas. Condenou a União Federal à restituição dos valores pagos indevidamente, corrigidos monetariamente, com incidência da taxa Selic. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante/União, em parte.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: *I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

No tocante aos juros, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori

Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. *Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

3.2. *O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

4. *Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale."*

5. *Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

6. *Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:*

l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

(REsp 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28.11.2012)

Inferre-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quanto se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

O caso vertente não envolve perda do emprego. De outro lado, a verba recebida pela parte autora se refere a diferenças salariais, em decorrência de desvio de função, com reflexo sobre horas extras, férias, 13º salário, gratificações e FGTS. Tais valores, à exceção do reflexo sobre o FGTS e férias, não possuem caráter indenizatório, ao contrário, têm natureza remuneratória, pois se referem à recomposição de perdas salariais havidas anteriormente, enquadrando-se no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte os juros de mora, que, pela sua natureza acessória, seguem o destino do valor principal. De outra banda, os juros de mora sobre o FGTS e férias são parcelas isentas do imposto de renda, uma vez que o acessório segue o principal.

Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de rigor é a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, excepcionando-se, tão somente, os referentes ao reflexo sobre o FGTS e férias.

Por fim, em razão da sucumbência mínima do autor, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

2013.61.19.007683-1/SP

APELANTE : RICARDO FARIA e outro
: GUILHERME FARIA
ADVOGADO : SP323967A FLAVIA CAROLINE SANTOS BARRETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00076838820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

APELANTE : RICARDO FARIA e outro
: GUILHERME FARIA
ADVOGADO : SP323967A FLAVIA CAROLINE SANTOS BARRETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00076838820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Ricardo Faria e Guilherme Faria contra ato do Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Aeroporto Internacional de Guarulhos visando a imediata liberação das bagagens sem a exigência do recolhimento do Imposto de Importação (II) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Narram os impetrantes que em 27/08/2013 realizaram um curso de aperfeiçoamento de seu esporte (voo livre de parapalider), na modalidade denominada "paramotor", nos EUA, com duração de 10 (dez) dias. Afirmam que por se tratarem de equipamentos não fabricados no Brasil, as peças de reposição dificilmente são aqui encontradas e que aproveitaram a viagem para, além do curso intensivo de aperfeiçoamento, trazerem peças de reposição para seus equipamentos de uso pessoal para a prática do esporte. Aduzem que em 07/09/2013, ao retornarem ao Brasil, tiveram seus volumes e referidas peças apreendidas pelo Analista Tributário da RFB, sob o simples argumento de descaracterização de bagagem.

A liminar foi deferida em parte para suspender a aplicação da pena de perdimento de bens (fls. 41/43).

A autoridade coatora apresentou informações defendendo a legalidade dos atos (fls. 47/54).

Os impetrantes interpuseram agravo de instrumento contra a decisão de fls. 41/43, ao qual foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 60/61).

Na sentença de fls. 80/82 o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Apelam os impetrantes arguindo, preliminarmente, cerceamento do direito de defesa, uma vez que não lhes foi dada oportunidade para se manifestarem sobre as alegações da autoridade impetrada de que os impetrantes são sócios de uma empresa e que os bens seriam destinados à pessoa jurídica e com finalidade comercial. Afirmam que possuem uma empresa, mas que o objeto social é diferente de parapaliders, bem como que a mesma não efetuará qualquer atividade há mais de cinco anos. No mérito, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requer a reforma da sentença. Por fim, afirmam que a autoridade coatora, ao aplicar a pena de perda de bens, completamente desprovida de amparo probatório para suas justificativas, cerceou o direito de defesa dos apelantes, impedindo-os de sequer ter a chance de valer seu direito ao regular processamento do despacho aduaneiro dos seus bens (fls. 88/102).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 132/136).

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, a preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida.

Analisando-se o contrato social de fls. 105/109 verifica-se que de fato o objeto social da empresa não se refere a paragliders.

Porém, o d. Juiz de primeiro grau utilizou-se de outros argumentos para não se caracterizar os bens apreendidos como bagagem, mas sim como de destinação comercial, o que afasta a alegação de cerceamento do direito de defesa.

No mais, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal de Justiça.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...). (**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO

Decidiu com acerto o d. Magistrado de primeiro grau ao denegar a segurança, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir (havia destaque):

"(...)

Como já mencionado na decisão de fls. 41/43, a entrada de bagagem vinda do exterior é assim tratada pelo Decreto n. 6.759/09:

Art. 155. Para fins de aplicação da isenção para bagagem de viajante procedente do exterior, entende-se por (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 1o, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009): (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

I - bagagem: os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais; (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

(...)

IV - bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal. (Incluído pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

§ 1º Estão excluídos do conceito de bagagem (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 7o, incisos 1 e 2, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009): (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

I - os veículos automotores em geral, as motocicletas, as motonetas, as bicicletas com motor, os motores para embarcação, as motos aquáticas e similares, as casas rodantes, as aeronaves e as embarcações de todo tipo; e (Incluído pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

II - as partes e peças dos bens relacionados no inciso I, exceto os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados em listas específicas que poderão ser elaboradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Incluído pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

(...)

Art. 156. O viajante que ingressar no País, inclusive o proveniente de outro país integrante do Mercosul, deverá declarar a sua bagagem (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 3o, inciso 1, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

(...)

§ 3º O viajante não poderá declarar como própria bagagem de terceiro, ou utilizar o tratamento de bagagem para o ingresso de bens que não lhe pertençam (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 3o, inciso 4, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

Art. 157. A bagagem acompanhada está isenta do pagamento do imposto, relativamente a (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, incisos 1 a 3, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009): (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

I - bens de uso ou consumo pessoal; (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

II - livros, folhetos e periódicos; e

III - outros bens, observados os limites, quantitativos ou de valor global, os termos e as condições estabelecidos em ato do Ministério da Fazenda (Decreto-Lei no 2.120, de 1984, art. 1o, caput). (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

(...)

§ 2º Excedido o limite de valor global a que se refere o inciso III do caput, aplica-se o regime de tributação especial de que tratam os arts. 101 e 102. (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

§ 3º O direito à isenção a que se refere o inciso III do caput não poderá ser exercido mais de uma vez no intervalo de um mês (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, inciso 5, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Incluído pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

§ 4º O Ministério da Fazenda poderá estabelecer, ainda, limites quantitativos para a fruição de isenções relativas à bagagem de viajante (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 9o, inciso 6, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Incluído pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

(...)

Art. 161. Aplica-se o regime de importação comum aos bens que (Decreto-Lei no 37, de 1966, art. 171):

I - não se enquadrem no conceito de bagagem constante do art. 155; ou

§ 1º Na hipótese referida no inciso I, somente será permitida a importação de bens destinados ao uso próprio do viajante, que não poderão ser utilizados para fins comerciais ou industriais (Lei no 2.145, de 29 de dezembro de 1953, art. 8o, caput e 1o, inciso IV). (Redação dada pelo Decreto n° 7.213, de 2010).

Assim, é considerada bagagem, sem tributação "os bens novos ou usados que um viajante, **em compatibilidade**

com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais".

Todavia, **a norma expressamente descaracteriza como bagagem e, portanto, exclui da isenção, partes e peças de veículos automotores em geral, bem como mercadorias em que, pela sua quantidade, possa caracterizar finalidade comercial.**

É certo que há previsão de exceção nos casos de importação de bens unitários e **dentro do limite de isenção**, mas desde que **"relacionados em listas específicas que poderão ser elaboradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil"**. A norma é de eficácia limitada, vale dizer, inexistentes tais listas, não há exceção. Ressalto que há discricionariedade administrativa não só na escolha de quais bens comporão tais listas, como também na opção de editá-las ou não, o que fica claro no verbo empregado, "poderão" ao invés de "deverão".

Tal discricionariedade é compatível com o comando com força de lei do Decreto-lei n. 37/66, art. 13, II, e típica e necessária às normas de comércio internacional, dinâmico e técnico.

Ainda que assim não fosse, embora possam ser considerados para "uso próprio, não comercial ou industrial", conforme o caso, **não podem ser considerados bens de "uso pessoal" as peças de veículos automotores em geral, vedada a importação como bagagem em qualquer circunstância.**

(...)

Além disso, ainda que a destinação fosse pessoal, confirmando a conclusão deste Juízo quanto ao valor dos bens retidos em sede de análise cautelar, as informações da autoridade coatora demonstram que **o valor supera, em muito, o limite de isenção** (item 5 das informações, fl. 49) **e que não foram declarados** (item 3 das informações, fl. 48v), configurando, em tese, descaminho, punido com pena de perdimento, art. 105, XII, do Decreto-lei n. 37/66, sem imprescindível a manifestação da parte contrária para seguro exame da questão.

Por fim, segundo já fundamentado na decisão de fls. 41/43, não há que se falar em sanção política, pois não se trata de retenção para exigência de tributo ou multa, mas por **descumprimento de requisitos aduaneiros à regular importação**, que, sendo com fins econômicos e de bens expressamente excluídos do conceito de bagagem, deveriam ter sido submetidos ao **regime de importação comum**, como consta expressamente do termo de retenção, o que não consta ter sido providenciado pelos impetrantes.

Dessa forma, os impetrantes não se desincumbiram do dever de comprovar o direito líquido e certo alegado na exordial, qual seja, de que seria cabível o desembaraço das mercadorias importadas por se tratarem de bens de uso pessoal, não havendo, portanto qualquer ilegalidade no ato de retenção da autoridade coatora.

(...)"

Por fim, não há que se falar em inadequação da possibilidade de ser aplicada a pena de perdimento da mercadoria pela Receita Federal, já que esta obedece à regulamentação vigente e não prejudica o direito de defesa dos impetrantes.

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, conferiu a documentação dos autos e julgou improcedente o pedido, denegando a segurança; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Desta forma, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003988-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003988-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP065330 SILVANA BUSSAB ENDRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00058076520134036130 1 Vr OSASCO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP065330 SILVANA BUSSAB ENDRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00058076520134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017635-81.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017635-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUMGART
AGRAVADO(A) : F A S OLIVEIRA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00048937020084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO em face de decisão proferida em autos de execução fiscal, que indeferiu a solicitação de declaração de renda do executado por meio do sistema INFOJUD.

Sustenta, em síntese, que o indeferimento do pedido de pesquisa pelo sistema INFOJUD inviabiliza a continuidade do processo, haja vista que todas as diligências realizadas anteriormente restaram negativas.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Entendo que a determinação da pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal sobre os bens do executado, seja por meio da expedição de ofício, seja por meio do convênio INFOJUD, somente pode ser deferida após o esgotamento dos meios disponíveis ao exequente para a localização dos bens passíveis de penhora.

O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

Confira-se, a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. NÃO ESGOTADAS PELO AGRAVANTE A TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a requisição judicial apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

2. Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações necessárias à confecção da conta, não há como acolher a pretensão recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 327826, 4ª turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL.

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial. 2. Agravo regimental provido.

(AGRESP nº 1135568, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 28/05/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) -

ESGOTADOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - REVOLVIMENTO DE

MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ admite a quebra do sigilo fiscal ou

bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente; mas, somente após esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial, o que não ficou demonstrado nos autos. 2. A comprovação de que foram exauridas as tentativas de encontrar bens penhoráveis, como requer a recorrente, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1041181, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 05/06/2008)

Neste Tribunal Regional Federal o entendimento é o mesmo:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS.

1. O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

2. No caso vertente, não restou comprovado que o agravante esgotou todos os meios à sua disposição no sentido de localizar bens do devedor; não consta destes autos, por exemplo, pesquisa junto aos Cartórios de Imóveis.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(SEXTA TURMA, AI 0013410-52.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - "Para a determinação de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal - DRF - medida que importa

necessariamente na quebra de sigilo do particular - mister que o exequente tenha comprovado de maneira irrefutável que diligenciou exaustivamente no sentido de localizar bens em nome do executado, situação esta que não se verifica presente nestes autos de agravo".

II - Agravo improvido.

(SEGUNDA TURMA, AI 0018395-35.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 07/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(QUARTA TURMA, AI 0027077-42.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 05/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2013)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL SOLICITANDO CÓPIA DA DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DA EXECUTADA. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os direitos e garantias individuais, inclusive aqueles referentes à intimidade e à privacidade, não se revestem de caráter absoluto, cedendo em razão do interesse público, ou até mesmo diante de conflitos entre as próprias liberdades públicas, merecendo cuidadosa interpretação, de forma a coordenar e harmonizar os princípios, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros (princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas).

2. Esgotados todos os meios para localizar o devedor e respectivos bens passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal solicitando cópia da declaração de imposto de renda da executada.

3. Precedentes do E. STJ e desta Corte Regional.

4. No caso sob exame, não restou comprovado nos autos que a exequente tenha adotado todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(PRIMEIRA TURMA, AI 0093244-17.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

Merece ser mantida a decisão agravada nos moldes em que proferida.

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029901-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029901-4/SP

| | |
|-------------|---|
| AGRAVANTE | : PAREXGROUP IND/ E COM/ DE ARGAMASSAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA e outro |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP |
| No. ORIG. | : 00052098320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP |

AGRAVANTE : PAREXGROUP IND/ E COM/ DE ARGAMASSAS LTDA
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00052098320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, determinou o recebimento, apenas no efeito devolutivo, do recurso de apelação interposto contra a r. sentença que denegou a segurança.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a jurisprudência tem admitido a atribuição de duplo efeito às sentenças denegatórias da ordem, em mandado de segurança, quando evidentes a ilegalidade e abusividade do ato impugnado, bem como houver o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, como no caso dos autos, eis que estará sujeita à cobrança do débito em questão.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Como é sabido, a regra geral no tocante ao efeito da apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, em conformidade com o disposto no art. 12 da Lei nº 1.533/51, é que o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionalíssimas, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação, o que não é o caso sub examine.

No caso em apreço, o r. Juízo a quo bem decidiu pela ocorrência de decadência, em razão de o mandado de segurança ter sido interposto após o prazo de 120 dias da ciência do ato impugnado.

De fato, conforme informa a Procuradoria da Fazenda Nacional, a contribuinte tomou ciência do acórdão do CARF nos Processos Administrativos n. 13840.000191/2003-11, 13840.000458/2003-70, 13840.000110/2003-82, 13840.000329/2003-81, 13840.000475/2003-15, 13840.000232/2003-79, 13840.000264/2003-74, 13840.000043/2003-04 e 13840.000233/2003-13 e 13840.000330/2003-14 entre outubro e novembro de 2013 (fls. 1403)

Estabelece o art. 23 da Lei n. 12.016/2009 que:

Art. 23. O direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Nada obstante, o presente mandado de segurança foi impetrado somente no dia 22/4/2014, depois de transcorrido o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias da ciência da decisão do CARF.

A propósito do tema, trago à colação os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL DE CENTO E VINTE DIAS PARA IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. DESCABIMENTO DA IMPETRAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento jurisprudencial e doutrinário consolidado, o prazo para impetrar mandado de segurança é de cento e vinte dias, cujo início se dá a partir da data em que o interessado tiver conhecimento oficial do ato a ser impugnado. Referido prazo decadencial é preclusivo e improrrogável, não incidindo sobre ele quaisquer causas de interrupção ou de suspensão. Portanto sua fluência se dá sempre de modo contínuo

2. No caso em comento, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental iniciou-se em 12/11/2013, tendo em vista que a ciência da decisão de fls. 255/259 ocorreu no dia anterior. Como os impetrantes só distribuíram o "writ" em 02/06/2014 transcorreu o prazo legal de 120 (cento e vinte) dias, ocasionando a decadência do direito de impetrar a ação mandamental, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016 /2009.

3. A impetração não seria cabível na espécie, porquanto a decisão proferida pela autoridade coatora foi devidamente fundamentada e não pode ser qualificada de teratológica ou abusiva. Ao proferir a decisão. Com efeito, o e. Desembargador Federal, ora impetrado, ao negar seguimento ao agravo de instrumento sob nº 0012887-40.2013.4.03.0000, em face do não atendimento às exigências constantes de decisão anteriormente proferida naqueles autos, analisou as normas legais, além de apoiar-se em entendimento jurisprudencial pertinente, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde.

4. Descabida a impetração de mandado de segurança contra ato de Relator de Turma, em face de indevida substituição do Juízo natural. Precedentes deste Órgão Especial.

5. Agravo regimental improvido.

(TRF - 3ª Região, Órgão Especial, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j. 11/3/2015, DJ 19/03/2015)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. IMPETRAÇÃO OCORRIDA APÓS 120 DIAS DA CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA. A Lei nº 12.016/2009 que regulamenta o mandado de segurança prevê o prazo de **120 dias** para impetrar o writ, tendo como termo inicial a ciência do ato tido como coator, nos termos do art. 23 do referido regramento. O prazo é decadencial como já assentado na doutrina, bem como pela jurisprudência, unânime quanto a constitucionalidade de previsão de prazo decadencial nesta hipótese, como se observa na Súmula nº 632 do C. STF: "É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança." In casu, observa-se, embora alegue a impetrante ter impetrado a segurança a partir do momento em que teve conhecimento do óbice impeditivo à expedição da CND, pretende mesma impugnar, por via oblíqua e extemporânea, o ato administrativo proferido por meio do despacho decisório, o qual homologou parcialmente a compensação intentada, buscando obter provimento jurisdicional que lhe assegure o reconhecimento da homologação tácita.

4. Por conseguinte, a via mandamental revela-se esgotada face o decurso do prazo decadencial, vez que a impetrante tinha ciência da homologação parcial da compensação e, portanto, da existência de débito hábil a obstar a expedição da certidão de regularidade fiscal desde o dia 16/07/2010, data em que foi regularmente notificada do despacho decisório e somente impetrou o presente mandamus em 13/04/2012.

5. Por outro lado, não obstante ciente do despacho decisório desde 16/07/2010, não incorre a impetrante nas condutas descritas no artigo 17 do CPC, vez que o conhecimento do prazo decadencial para a impetração da segurança faz parte da técnica jurídica imposta ao advogado, devendo ser excluídas as condenações pertinente à litigância de má-fé.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF - 3ª Região, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, j. 4/9/2014, DJ 18/09/2014)

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030438-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030438-1/SP

| | |
|-------------|---|
| AGRAVANTE | : MARCELO COLOMBO |
| ADVOGADO | : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| PARTE RÉ | : MARCELO COLOMBO ALIMENTOS -EPP |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00016748620114036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

AGRAVANTE : MARCELO COLOMBO
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MARCELO COLOMBO ALIMENTOS -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00016748620114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade em que se pleiteava o reconhecimento da prescrição do crédito tributário relativamente à empresa devedora, a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito em face do sócio, bem como sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução.

Alega, em síntese, que transcorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito e a citação da empresa devedora; aduz que decorreu mais de 5 (cinco) anos desde o vencimento dos débitos até o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da execução; afirma a impossibilidade do redirecionamento do feito em face do sócio, pois não configurada qualquer das hipóteses do art. 135 do CTN. Processado o agravo, foi apresentada contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*.

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202)*.

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo

inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.
(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito a tributos recolhidos pela sistemática do SIMPLES, que foram constituídos mediante DCTF entregue em 29.05.2006.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12.01.2011, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

No tocante à prescrição para o pedido de redirecionamento do feito em face do sócio, tenho que o art. 174 do CTN dispõe:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do processo em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014) **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(2ª Turma, AgRg no EResp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os

embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014) AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 12.01.2011, sendo constatada a dissolução irregular por Oficial de Justiça em 05.06.2012, visto que a empresa encerrou suas atividades sem regularizar seus débitos junto ao fisco.

A exequente teve ciência da referida dissolução irregular em 10.07.2012. e requereu o redirecionamento do feito em face dos sócios em 26.07.2012.

Portanto, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seus representantes legais no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, os sócios gerentes poderão demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e,

portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21.10.2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10.09.2009)

Tal entendimento resultou na edição da Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, Dje 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, Dje de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., Dje 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Assim sendo, não tendo o sócio comprovado, mediante documentação hábil, que não integrava o quadro societário da empresa executada ou que não exercia a função de gerência da empresa, quando da dissolução irregular, mantenho o mesmo no polo passivo do feito executivo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030747-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030747-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MT IND/ COM/ DE PRODUTOS PARA HIGIENE LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00045356820144036108 3 Vr BAURU/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MT IND/ COM/ DE PRODUTOS PARA HIGIENE LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00045356820144036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037237-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037237-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUHAIL ISMAEL

ADVOGADO : SP269187 DARIO CLARO ALVES
No. ORIG. : 00070780920128260072 A Vr BEBEDOURO/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUHAIL ISMAEL
ADVOGADO : SP269187 DARIO CLARO ALVES
No. ORIG. : 00070780920128260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a irregularidade da certidão da dívida ativa ante o pagamento da dívida e ocorrência da decadência.

O r. juízo *a quo* extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada, insurgindo-se contra a condenação em honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei nº 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que o executado teve em razão de uma cobrança indevida. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80:

Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).

Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433) - (grifei)

Ademais, esclareço que a própria exequente pleiteou a extinção da execução, tendo em vista a o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa ante a ocorrência da prescrição.

Tais fatos demonstram cobrança totalmente indevida, que resultou prejuízos para o embargante, tanto morais, por se ver sujeito à execução fiscal, quanto materiais, já que teve que despende com a contratação de patrono para

regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.

À vista dos documentos juntados aos autos pelo executado e com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 26 da LEF. Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da União Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal.

Nesta esteira segue o entendimento sufragado pelo C. STJ e por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento. (grifei)

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.

1- Com a propositura da execução, o executado dispendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- Honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida. (grifei)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 37.641,46 (trinta e sete mil, seiscentos e quarenta e um reais e quarenta e seis centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em R\$ 3.000,00 (três mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003418-48.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.003418-0/SP

PARTE AUTORA : EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS VILLA LOBOS I SPE LTDA
ADVOGADO : SP312829 EBERTON GUIMARÃES DIAS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00034184820144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

PARTE AUTORA : EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS VILLA LOBOS I SPE LTDA
ADVOGADO : SP312829 EBERTON GUIMARÃES DIAS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00034184820144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de ver reconhecida a representação da empresa impetrante por seu administrador remanescente, Sr. Armando Watanabe Júnior.

A impetrante informa que houve a retirada de um dos administradores da empresa, porém não houve análise do pedido administrativo pela JUCESP.

O pedido liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para que seja reconhecida a representação da impetrante conforme pleiteado até a alteração cadastral ser regularizada junto à JUCESP. Não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A impetrante confirmou a realização de pedido administrativo (fls. 17/36), não existindo posicionamento, pela JUCESP, acerca do pedido de alteração do representante da impetrante.

Como salientado pelo r. Juízo *a quo*: *de fato, desde a impetração os fatos não se alteraram, e este juízo segue firme no entendimento de que a impetrante tem o direito de continuar sendo gerida pelo administrador nomeado, sob pena de graves prejuízos em decorrência da morosidade da Junta Comercial ao regularizar os dados cadastrais de seus clientes* (fls. 88/89).

Ademais, a medida liminar foi concedida em 4 de setembro de 2014, produzindo seus regulares efeitos até a prolação da sentença confirmativa. Dessa forma, o Sr. Armando Watanabe Júnior vem atuando como administrador da empresa desde aquela data, razão pela qual a situação já se encontra consolidada.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

REMESSA OFICIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - UNIVERSIDADE PARTICULAR - TRANSFERÊNCIA DE TURNO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA .

1- A transferência de turno, diurno para noturno, é assegurada ao estudante, desde que comprove justo motivo e não haja prejuízo ao Estabelecimento de Ensino, inexistindo questão relativa à falta de vagas.

2- Tendo decorrido interregno significativo entre a impetração do mandado de segurança e o julgamento do recurso, encontra-se a situação fática consolidada no tempo. Precedentes da Turma.

3- Remessa oficial improvida.

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 2002.60.00.001051-7, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09.06.2004, DJU 25.06.2004)

Direito Administrativo. 2. Aposentadoria. 3. Tribunal de Contas da União. Negativa de registro de aposentadoria. 4. Segurança jurídica como subprincípio do estado de direito. Situação consolidada, prevalecendo a boa-fé e a confiança. 5. Aptidão da justificação judicial para produzir os efeitos a que se destina. 6. Segurança concedida.

(STF, MS 22315, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-42.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.001148-0/SP

APELANTE : OBER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP250115 CLEBER RENATO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00011484220144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

APELANTE : OBER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP250115 CLEBER RENATO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00011484220144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por OBER S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO em face da decisão monocrática de fls. 196/198 que negou seguimento ao recurso.

Aduz o embargante que a r. decisão é omissão, pois não teria apreciado as razões recursais centradas no princípio constitucional da não cumulatividade, bem como contraditória, posto que teria reconhecido a necessidade da despesa com representante de vendas. Por fim, requer que o recurso seja conhecido e provido (fls. 200/204).

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ:

AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência dos aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001126-60.2014.4.03.6116/SP

2014.61.16.001126-7/SP

| | |
|------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : Prefeitura Municipal de Assis SP |
| ADVOGADO | : SP111868 CLAUDIO RICARDO DE CASTRO CAMPOS |
| APELADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| No. ORIG. | : 00011266020144036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal promovida pelo Município de Assis/SP em face da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, posteriormente sucedida pela União Federal, em que se alega a nulidade da certidão da dívida ativa e a imunidade relativamente ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbano - IPTU.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela não aplicação do princípio da imunidade tributária recíproca para a União Federal em relação débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA.

Trago à colação o referido julgado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO. A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária).

Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento.

(STF, RE nº. 599.176 Paraná, Min. Rel. Joaquim Barbosa, DJ 05/06/2014).

A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007, inclusive.

Por sua vez, após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

No caso vertente, o IPTU devido refere-se aos anos de 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012 devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios acima referidos, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA.

Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001544-41.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.001544-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP322616 MICHELLE DANTAS DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015444120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP322616 MICHELLE DANTAS DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015444120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS ajuizou em 05/06/2014 a presente ação anulatória de débito fiscal cumulada com repetição de indébito em face da UNIÃO FEDERAL, com o objetivo de *reaver o valor pago*, referente a um parcelamento do valor que foi notificado a pagar, em virtude de lançamento de Imposto de Renda pessoa física, cobrado sobre o valor total recebido relativo às parcelas atrasadas do benefício previdenciário concedido judicialmente.

Relata o autor que em razão de acordo celebrado no bojo de demanda previdenciária, a autarquia previdenciária, em 13/03/2008, efetuou o pagamento de valores atrasados relativos ao período de 20/10/1997 a 05/06/2006 (R\$ 150.493,36 - fls. 23/24). Instado pela Receita Federal a prestar esclarecimentos acerca da omissão constatada na Declaração de Ajuste Anual referente ao Exercício 2009, a respeito destes valores recebidos acumuladamente, o postulante apresentou os documentos listados no Termo de Atendimento de fl. 26. A despeito disso, prossegue o autor, a Receita Federal lavrou o Lançamento Fiscal cerne destes autos. O autor parcelou a dívida (fl. 31). Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 53.602,80.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para condenar a União Federal a recalculer o imposto de renda suplementar pelo regime de competência, ou seja, sobre as parcelas mês a mês, conforme tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época e condenar a União Federal a restituir as quantias indevidamente pagas pelo contribuinte, após apurado o montante na forma da alínea anterior. Custas *ex lege*. Diante da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 64/67).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alegou em preliminar a ocorrência da prescrição quinquenal e, no mérito, que o IRPF deve incidir sobre a verba em debate, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do *regime de caixa*, e que o parcelamento ou pagamento configura-se como confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (fls. 71/75). Recurso respondido.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação previdenciária* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas **previdenciárias** e trabalhistas está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, Dje 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que determinou à ré que proceda ao recálculo do imposto devido pela parte autora, adotando-se o regime de competência mediante a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época em que efetivamente devidos os valores tributados, de forma que tais tabelas e alíquotas incidam sobre cada parcela mensal do benefício, individualmente consideradas.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

No caso, a parte autora ajuizou a presente ação em 05/06/2014, ou seja, antes de findo o prazo de 05 (cinco) anos contados da data em que foi lavrado o termo de intimação fiscal nº 2009/548645207303395, em 27/08/2012 (fls. 25), e do termo de atendimento nº 2009/10000147062 que foi apresentado pelo contribuinte em 21/09/2012, quando foi negociado o *parcelamento* (fls. 31/34), razão pela qual não ocorreu a prescrição do direito a repetição dos valores pagos no período de 28/03/2013 a 30/05/2014.

Ademais, consoante o entendimento majoritário da 6ª Turma deste E. Tribunal o direito de pleitear a restituição de tributo extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos, contados, na hipótese de pagamento indevido, da data da extinção do crédito tributário que corresponde à data do recolhimento do indébito, nos termos do art. 168, do Código Tributário Nacional.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Isto posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-30.2014.4.03.6307/SP

APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
APELADO(A) : BARBARA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP061378 JOSE PASCOALINO RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00001783020144036307 1 Vr BOTUCATU/SP

APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
APELADO(A) : BARBARA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP061378 JOSE PASCOALINO RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00001783020144036307 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada para obter a expedição de carteira de identificação profissional em técnica de radiologia.

Afirma a autora que é tecnóloga em radiologia, possuindo carteira profissional expedida pelo Conselho Profissional; porém, para ingresso em cargo público previsto no Edital nº. 087/2013, da FAMESP, necessita que seja reconhecida sua inscrição como técnica.

O pedido de tutela antecipada foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, ratificando a medida liminar anteriormente concedida. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região aduzindo, em suas razões, que a autora já está inscrita em seus quadros como Tecnóloga em Radiologia, possuindo nível superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido em 06 de fevereiro de 2014, determinando que o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região expedisse carteira de identificação profissional com autorização para exercício de atividade em técnica de radiologia.

É fato incontroverso que a autora é graduada como tecnólogo em radiologia (fls. 15, v.º), não existindo impedimento para o exercício das atribuições de técnica em radiologia, conforme declaração expedida pelo próprio Conselho Profissional.

Portanto, não há motivo para que o Conselho Profissional negue a anotação de tais atividades na carteira de identidade profissional da autora, em razão de encontrar-se o tecnólogo, com formação superior capacitado a suportar as mesmas atribuições que um técnico de 2º grau possui, tendo em vista a sua habilitação mais abrangente.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal, consoante se infere dos julgados abaixo transcritos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - MEDIDA LIMINAR - PRESENTES OS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DA MEDIDA.

1.Mandado de segurança impetrado para o fim de determinar ao CREA/SP, que proceda ao cancelamento de anotações restritivas, apostas na Carteira de identidade profissional do impetrante, e em seu lugar introduza as atribuições próprias de sua formação acadêmica (Tecnólogo - Modalidade Edifícios), consoante itens 1 a 5 do artigo 1º da Resolução 218, de 29.06.73.

2.A Lei nº 5524/68, regulamentada pelo Decreto nº 90.922/85, confere aos técnicos de nível médio o direito de ter anotadas, em sua carteira, as atribuições próprias de sua formação acadêmica.

3.Resolução nº 218/73 - CONFEA, fixa as atribuições tanto dos formados em nível superior, quanto daqueles com formação de nível médio.Art. 23 da citada Resolução, por sua vez, circunscreveu as atribuições dos tecnólogos,

em nível superior, excluindo destas algumas das atribuições mencionadas no artigo 1º.

4. Não se mostra razoável que os formados em nível médio tenham atribuições mais amplas que aquelas ostentadas pelos tecnólogos em nível superior. Precedente jurisprudencial desta Corte.

5. Evidenciada a presença do *fumus boni iuris*, bem como do *periculum in mora*, face ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação se não deferida a liminar, uma vez que o impetrante experimentaria restrição ao exercício de sua atividade profissional, cabível a concessão da medida.

6. Agravo Regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AG 200003000338902, DJU 09/12/2005, p. 670, j. 23/11/2005)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. DECRETO 90.922/85. TECNÓLOGO EM ELETROTÉCNICA. EQUIPARAÇÃO AO TÉCNICO DE NÍVEL MÉDIO.

- Sendo as atividades exercidas pelo técnico de 2º grau mais abrangentes que as do tecnólogo, de nível superior, é de se aplicar a analogia em benefício deste, assegurando-lhe as mesmas atribuições conferidas nos arts. 3 e 4, do decreto 90.922/85, nos limites de sua formação.

(TRF3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, AMS 96030576697, DJ 18/09/1998, p. 331, j. 06/05/1998)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002250-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002250-1/SP

AGRAVANTE : MELLO LABORATORIO MEDICO DE ANALISES LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00326677820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : MELLO LABORATORIO MEDICO DE ANALISES LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00326677820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravante em que se alegava a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS

e COFINS exigida nos termos da Lei n.º 9.718/98, bem como o descabimento da cobrança do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Alega a agravante, em síntese, ser inconstitucional a base de cálculo do PIS e COFINS exigido conforme a Lei n.º 9.718/98, e pugna pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS.

Após, com a apresentação de contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à agravante.

Primeiramente, verifico que no tocante ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, a questão não foi veiculada na exceção de pré-executividade e, portanto, não foi objeto de julgamento pelo r. juízo de primeiro grau em sua decisão, pelo que descabe analisar tal questão nesta instância recursal sob pena de supressão de instância.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são arguíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São arguíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

No caso vertente, essencialmente, a agravante sustenta a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e COFINS pela Lei n.º 9.718/98.

Passo, assim, à análise da Lei n.º 9.718/98.

O PIS - Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar n.º 07/70, e a COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar n.º 70/91, têm por base de cálculo o faturamento.

O conceito de **faturamento** para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, a teor do art. 110 do Código Tributário Nacional, recepcionado com o status de lei complementar (CF, art. 146).

Assim é que as Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91 adotaram o conceito de **faturamento** consagrado na legislação comercial (Lei n.º 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica com a **receita bruta de venda de**

mercadorias e serviços.

Deste modo, as bases de cálculo do PIS e da COFINS limitavam-se ao faturamento das pessoas jurídicas, não atingindo qualquer outra receita, quer de caráter não operacional, quer de natureza financeira.

Entretanto, a Lei nº 9.718 /98 ampliou referido conceito (bases de cálculo da COFINS e do PIS) e acabou por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas (art. 3º, § 1º).

Criou-se, então, uma nova fonte de custeio da Seguridade Social, com base na competência residual conferida à União Federal pelo art. 195, § 4º, a exigir lei complementar para sua instituição.

A edição posterior da Emenda Constitucional nº 20/98, ao modificar o art. 195, I, b, da Magna Carta, que incluiu, a par do faturamento a receita, na base de cálculo da exação, em nada altera o exame da questão, pois incabível sua aplicação retroativa para efeito de conferir fundamento de validade à Lei nº 9.718 /98.

Ademais, esclareço que a constitucionalidade das bases de cálculo previstas pela Lei n.º 9.718 /98, para a contribuição à COFINS e ao PIS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718 /98, conforme se afere da ementa transcrita abaixo:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718 /98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - pis - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - inconstitucionalidade DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718 /98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF, Tribunal Pleno, RE nº 357950, Rel. Min, Marco Aurélio, j. 09.11.2005, por maioria, DJU 15.08.2006)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para reconhecer a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo das Contribuições ao PIS e COFINS.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003261-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003261-0/SP

AGRAVANTE : WAGNER CHIODI
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PAGINA UM EDITORIAL LTDA e outro
: HORLEY CHIODI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053906320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : WAGNER CHIODI

ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PAGINA UM EDITORIAL LTDA e outro
: HORLEY CHIODI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053906320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade na qual se arguiu a ocorrência da prescrição intercorrente e a ilegitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Alega, em síntese, que transcorreu período superior a 5 (cinco) anos desde a citação da empresa até a citação do sócio, restando configurada a prescrição intercorrente, bem como a ilegitimidade do sócio por inoportunidade da dissolução irregular e não comprovação de qualquer das hipóteses do art. 135, III do CTN.

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta (fls. 74/81).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

No tocante à prescrição do crédito tributário, dispõe o art. 174, do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo

prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do processo em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(2ª Turma, AgRg no EResp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.

8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014) AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 07.03.2007, sendo a empresa citada em 29.05.2007.

Ocorre que, posteriormente, no ano de 2010, foi constatado por Oficial de Justiça que a empresa encerrou suas atividades sem regularizar seus débitos junto ao fisco, restando caracterizada a dissolução irregular.

Muito embora não conste dos autos a data em que a exequente teve conhecimento da referida dissolução irregular, verifico que ela requereu o redirecionamento do feito em face dos sócios em 25.05.2010.

Portanto, considerando-se que não restou caracterizada a inércia da exequente e que esta tomou conhecimento da inatividade da empresa no próprio ano de 2010, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seus representantes legais no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, os sócios gerentes poderão demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de

gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21.10.2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10.09.2009)

Tal entendimento resultou na edição da Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: ERESP 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da

dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Assim sendo, deve a execução fiscal ter prosseguimento também em face do sócio agravante WAGNER CHIODI, indicado na Ficha Cadastral JUCESP e integrante do quadro societário, assinando pela pessoa jurídica, sendo contemporâneo à dissolução irregular.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006315-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006315-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : REKAFE VALLE REPRESENTACAO COML/ DE EQUIPAMENTOS e outro
: RICARDO GOMES VALLE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00474943120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : REKAFE VALLE REPRESENTACAO COML/ DE EQUIPAMENTOS e outro
: RICARDO GOMES VALLE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00474943120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão da sócio Maria Adelaide Gomes Valle no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que esta não exercia as funções de gerência da sociedade.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução

irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade; que a Ficha Cadastral JUCESP dá conta de que a Sra. Maria Adelaide Gomes Valle era sócia e assinava pela empresa executada, o que confirma a pertinência de sua inclusão no polo passivo da lide. Requer, pois, seja determinada a inclusão da corresponsável, Sra. Maria Adelaide Gomes Valle, no polo passivo da demanda executiva.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei n.º 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE n.º 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 128.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de

manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Na hipótese, o d. magistrado de origem deferiu, tão somente, a inclusão do Sr. Ricardo Gomes Valle no polo passivo da execução fiscal, indeferindo o pleito quanto ao redirecionamento do feito para a Sra. Maria Adelaide Gomes Valle, sob o fundamento de que esta não possui poderes de gerência.

No entanto, referida sócia também deve integrar o polo passivo da demanda, na medida em que, consoante Ficha Cadastral da JUCESP, ela integrava o quadro societário da executada desde a sua constituição, **assinando pela empresa**, evidenciando, ao menos neste momento processual, sua responsabilidade quanto ao débito exequendo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006361-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006361-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : F DA S CASADO -EPP
ADVOGADO : SP161017 RENATO LEITE TREVISANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00020789320154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : F DA S CASADO -EPP
ADVOGADO : SP161017 RENATO LEITE TREVISANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00020789320154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar "para assegurar à impetrante doravante a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS".

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que "restou definitivamente confirmado pelo STF, no RE 212.209 que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação, e dentro dessa operação encontra o valor a título de ICMS. Nessa linha, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento (receita bruta operacional)." Afirma que a parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada para determinar a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).

3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min.

CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no

REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)
TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária: ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vêmias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. 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.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

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

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006921-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006921-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088315420144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088315420144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que recebeu os embargos à execução determinando-se a suspensão da execução fiscal.

Alega, em síntese, a ausência dos requisitos para o recebimento da ação também no efeito suspensivo.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"

(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

No caso presente, o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos e determinou a suspensão da execução fiscal.

Com efeito, o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 dispõe ser por ela regida a "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Assim, não disciplinados os efeitos do recebimento dos embargos na LEF, aplicam-se às execuções fiscais, subsidiariamente, as alterações promovidas pela Lei n.º 11.382/06 ao Código de Processo Civil, em especial seu art. 739-A, cujo caput possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".

É prevista em seu § 1º, no entanto, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Assim, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, ainda que tenha deixado de constituir regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para isso, é preciso não apenas garantir a execução, mas também haver requerimento do embargante e análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Ajuizada execução fiscal a cobrança de débitos no montante de R\$ 123.469,60 (cento e vinte e três mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e sessenta centavos) - fl. 52/53, e penhorado bem imóvel suficiente a garantir o débito executado.

Por sua vez, os argumentos da agravada relacionados às consequências ordinárias do procedimento executório, sem a apresentação de circunstâncias extraordinárias justificadoras do reconhecimento dos requisitos em exame, não são hábeis ao deferimento do pedido de suspensão da ação executiva.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; Primeira Seção; DJe 31/05/2013)

Por sua vez, para a concessão do efeito suspensivo aos embargos do devedor opostos em execução fiscal, necessário a presença dos seguintes requisitos: a) requerimento do embargante; b) garantia do Juízo; c) análise pelo magistrado da relevância da fundamentação - "*fumus boni juris*", e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação - "*periculum in mora*".

No caso em exame, as teses debatidas nos embargos do devedor - ausência dos requisitos legais da CDA, conceito de faturamento, inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, IRPJ, multa e juros, *a priori*, não são controvertidas (de necessária dilação argumentativa e, talvez, de considerável instrução probatória), situações que reforçam a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Ausente, pois, os requisitos indicados no artigo 739-A do CPC, de rigor o recebimento dos embargos à execução fiscal **sem** a concessão do efeito suspensivo.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007127-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007127-5/SP

AGRAVANTE : ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP073121 ANTONIO CARLOS ARIBONI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043396019934036100 17 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP073121 ANTONIO CARLOS ARIBONI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043396019934036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em ação cautelar, deferiu o pedido da União de conversão em renda do depósito judicial a fls. 39 dos autos originários.

Pretende a parte agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a conversão em renda do depósito acarretará o pagamento em duplicidade do débito discutido na ação, relativo à CSLL de setembro/1992; e que não existe pendência da contribuinte referente ao tributo em discussão, conforme Relatório de Informações Fiscais, emitido pela própria Receita Federal.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Não assiste razão à agravante.

Com efeito, compulsando os autos, temos que a agravante ajuizou ação cautelar, objetivando depositar judicialmente a CSLL de setembro de 1992.

Após, houve pedido de desistência e renúncia ao direito (fls. 18/19), o qual foi homologado em 7/2/2007 (fls. 20). Requereu, então, a contribuinte o levantamento do valor depositado, alegando pagamento integral do valor do débito, no Programa de Parcelamento Excepcional MP 303/2006.

A Secretaria da Receita Federal, por sua vez, sustenta que o depósito judicial realizado nos autos da ação cautelar no valor de Cr\$ 678.803.800,23 (moeda da época) deve ser convertido em renda, eis que a CSLL de setembro/1992 não foi paga com os benefícios da MP 303/2006 (fls. 43), afirmando que:

A ação ordinária foi julgada improcedente em primeira instância e a autora interpôs apelação. Porém, em 14/09/2006, a autora apresentou o pedido de desistência dos autos, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em cumprimento às exigências da MP n. 303/2006 e Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 2/2006, uma vez que aderiu ao parcelamento excepcional concedido pela mesma MP 303/2006 (fls. 103). O pedido de desistência foi homologado no TRF-3ª Região, conforme decisão de fls. 124 da Ação Ordinária.

Em 15/09/2006 efetuou dois recolhimentos com os benefícios concedidos pela MP 303/2006. O primeiro recolhimento no valor total de R\$ 181.330,58 refere-se à CSLL apurada na DIRPJ Exercício de 1993 Ano-Calendária 1992 no valor original de 75.386,94 UFIR (Processo Administrativo 13805-005.851/98-94). O segundo recolhimento no valor de R\$ 159.170,25, refere-se à CSLL apurada por estimativa nos meses de maio, junho, julho e agosto de 1992 nos valores originais respectivos de 22.234,48 UFIR, 5.289,45 UFIR, 23.232,63 UFIR e 5.757,85 UFIR (Processo Administrativo 13805-006.738/96-55)

Verifica-se, que a CSLL de setembro de 1992 não foi paga com os benefícios da MP 303/2006. Portanto, o

depósito judicial realizado em 26/02/1993 no valor de CR\$ 678.802.800,23 (moeda da época) deverá ser convertido integralmente em pagamento definitivo à favor da União.

De fato, em exame preambular da questão, observo que as cópias das Darfs juntadas aos autos não esclarecem a quais períodos de pagamento da CSLL se referem (fls. 34/35), o mesmo ocorrendo com o Demonstrativo de Parcelas (fls. 39).

Temos ainda que os Demonstrativos de Consolidação para Pagamento à Vista da Receita Federal do Brasil revelam que o pagamento de R\$ 68.662,41 referia-se à CSLL apurada no ano-calendário 1992 (fls. 44 e 46) e o de R\$ 159.170,10, à CSLL apurada entre maio e agosto/1992 (fls. 45 e 47/48).

Portanto, inexistem documentos que vinculem, de forma inequívoca, os pagamentos efetuados com base nos benefícios da MP 303/2006 à CSLL de setembro/1992, depositada em juízo na ação cautelar.

Assim, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância no fundamento invocado pela parte recorrente.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Trago à colação, precedente jurisprudencial da E. 6ª Turma, desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA AFASTADA. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. Ao que se infere da análise dos autos, a ora agravante ajuizou a medida cautelar com o objetivo de obter a suspensão da exigibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro mediante depósito judicial dos valores, a partir da parcela vencida em 20/12/1990.

2. Não há se falar em decadência. Com efeito, o litígio se cinge à discussão da própria obrigação tributária, cuja exigibilidade do crédito, inclusive, restou suspensa por força do depósito judicial.

3. É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o depósito judicial, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, equivale ao recolhimento da exação, cuja conversão em renda fica condicionada à improcedência da demanda. Nessa medida, a alegação de decadência não prospera, porquanto ocorrido o lançamento tácito (STJ, EREsp 767.328/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2007, DJe 01/09/2008).

4. Precedentes desta Corte: TRF-3, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 09.05.2007, DJU 30.05.2007, p. 423; TRF3, 4ª turma, AI nº 00492007320084030000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., e-DJF3 13/05/2011; TRF-3, Sexta Turma, AC 96030028819, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 09.03.2009, p. 462.

5. A condição para o levantamento do depósito judicial ou para a sua conversão em renda é o encerramento da lide, tal como disposto no art. 1º, § 3º, incisos I e II da Lei nº 9.703/98.

6. No presente caso já ocorreu o encerramento da lide, com trânsito em julgado da decisão, e o contribuinte sucumbiu integralmente em sua pretensão, razão pela qual se afigura legítima a conversão em renda dos valores depositados.

7. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023203-88.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 30/11/2012)

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008463-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008463-4/SP

AGRAVANTE : INCOMETAL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046005320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : INCOMETAL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046005320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INCOMETAL S/A IND/ E COM/ contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar onde se objetiva obter provimento jurisdicional que lhe garanta o direito de excluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços - ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS.

Sustenta a agravante, em síntese, que *"não há que se falar que o ICMS tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, sendo vedada a sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS"*.

Afirma que a matéria foi analisada pelo STF no julgamento do RE 240.785/MG, o qual concluiu que *"a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda e de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento"*. Alega a inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ativo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.*

2. *Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).*

3. *Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da*

jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. *Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. *"O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).*

2. *A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.*

3. *Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. *Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

2. *Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. *Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.*

2. *A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.*

3. *O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. *A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.*

2. *O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro RExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o

quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. 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.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. *Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.*

2. *Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

3. *Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.*

4. *"A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)*

5. *O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.*

6. *O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

7. *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

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

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009114-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009114-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051689520074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, mesmo diante da recusa da exequente, deferiu a substituição da Carta de Fiança pelo Seguro Garantia Judicial, com fundamento no art. 15, I,

da Lei nº 6.830/80.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizada a execução fiscal, a agravada ofereceu Carta de Fiança bancária a fim de garantir os débitos em cobrança; que após o oferecimento de Embargos à Execução, a executada requereu a substituição da Carta de Fiança por Seguro Garantia, recusado pela exequente, porém deferido pelo d. magistrado de origem.

Sustenta que não aceita a substituição pretendida porque a Carta de Fiança se revela garantia mais vantajosa e robusta do que o Seguro Garantia; que a Carta de Fiança é por prazo indeterminado, ao contrário do Seguro Garantia que tem prazo determinado; que a executada não possui direito subjetivo à substituição pretendida, devendo tal substituição ocorrer somente mediante a expressa anuência da exequente, o que não foi o caso dos autos; que o fato da legislação permitir a garantia não infirma a recusa da exequente, uma vez que já aceitou a Carta de Fiança oferecida anteriormente.

Requer, pois, seja mantida como garantia da execução fiscal a Carta de Fiança anteriormente aceita.

Após, com a apresentação de contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

No caso em exame, a agravada, citada, ofereceu em garantia à execução fiscal originária Carta de Fiança bancária que foi aceita pela exequente (fls. 28); posteriormente, requereu a substituição de referida Carta de Fiança pelo Seguro Garantia judicial.

A agravada recusou tal substituição sob o argumento de que a Carta de Fiança é garantia mais vantajosa que o Seguro Garantia.

Com o advento da Lei nº 13.043/14, o Seguro Garantia foi incluído no rol das garantias elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais, *verbis*:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia;*(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

*§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros.**(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora.*(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor. Grifei

E, o art. 15, do mesmo Diploma Legal dispõe que:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia;*e**(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente. Grifei

De outra parte, a agravante não apontou qualquer irregularidade no Seguro Garantia ofertado; ao contrário,

conforme documentos acostados pela agravada, em contraminuta, a exequente, embora tenha recorrido do *decisum* impugnado, aceitou o Seguro Garantia oferecido em substituição à citada Carta de Fiança, bem como procedeu à atualização da situação da inscrição nº 80407000107-70, tendo inclusive, já havido o desentranhamento da Carta de Fiança, inferindo-se que a garantia se encontra em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº164/2014.

Dessa forma, especificamente na hipótese dos autos, não há como manter a garantia originalmente oferecida pela agravada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO DÉBITO. CARTA DE FIANÇA. SUBSTITUIÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O inciso I do artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais apenas autoriza ao executado a substituição da penhora por depósito ou fiança bancária, o que não é o caso dos autos.

3. O seguro garantia não se equipara à fiança bancária, pois além de serem institutos distintos, tal modalidade não consta do rol de bens penhoráveis do art. 9º da Lei nº 6.830/80.

4. A carta de fiança caracteriza-se por uma obrigação pessoal incondicionada enquanto o contrato de seguro pressupõe o pagamento de um prêmio que pode ser frustrado acaso o contratante não cumpra com a contraprestação exigida pela seguradora, circunstância que, a toda evidência, infirma sua liquidez.

5. A jurisprudência consolidada do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não é possível a utilização de seguro garantia como caução à execução fiscal, por ausência de norma legal específica, não havendo previsão do instituto entre as modalidades previstas no art. 9º da Lei nº 6.830/80. Precedentes.

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

7. A substituição da penhora, em sede de execução fiscal, só é admissível, independentemente da anuência da parte exequente, quando feita por depósito em dinheiro ou fiança bancária, consoante expressa determinação legal (art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80).

8. No caso dos autos, a Fazenda Nacional recusou a substituição ao fundamento de que a carta de fiança já aceita em juízo é melhor garantia do que o seguro garantia judicial que viria substituir a carta de fiança, uma vez que se pretende a substituição de uma carta de fiança de instituição financeira sólida por prazo indeterminado, por um seguro garantia por tempo determinado.

*9. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.*

10. Agravo desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023947-73.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. CIRO BRANDANI, DE 12/11/2014)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009753-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009753-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VERTICE TECNOLOGIA E DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00046681920134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VERTICE TECNOLOGIA E DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00046681920134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de inclusão do sócio Luiz Cláudio Marques Menezes no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não restou caracterizada infração à lei.

Sustenta que a empresa executada não foi localizada em seu endereço, o que autoriza o redirecionamento do feito executivo em face do sócio administrador.

Regularizado o feito, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Pretende a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há nos autos notícia de que a empresa não foi localizada em seu endereço quando da tentativa de cumprimento do mandado de citação pelo oficial de justiça em 23/01/2014 (fl. 60-v).

Ocorre que Luiz Cláudio Marques Menezes foi admitido como sócio administrador da executada somente em 27/05/2011 (fl. 32), ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 2008/2010.

Sucedem que *in casu* não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.

Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

Este entendimento do Superior Tribunal de Justiça é atual e persevera, como se vê dos seguintes julgados (destaquei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

*1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, **embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução***

irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009).

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.482.461/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no REsp 1.483.228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no AREsp 584.954/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474570/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO VENCIMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014; AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2/2/2010).

2. O Tribunal de origem, em análise do contexto fático-probatório, constatou que o sócio apontando para fins de redirecionamento ingressou no quadro social da empresa **após** os vencimentos dos tributos. Desse modo, a pretensão da Fazenda Nacional **não merece prosperar**.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1468257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 18/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.251.322/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 18/11/2013.

2. **O sócio do qual se pretende o redirecionamento da execução não fazia parte do quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal.**

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 18/11/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1497599/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 26/02/2015.

Estando o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010669-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010669-1/SP

AGRAVANTE : IMPRESSORA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014504720144036117 1 Vr JAU/SP

AGRAVANTE : IMPRESSORA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014504720144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Impressora Brasil Ltda. contra a r. decisão de fl. 298 (fl. 278 dos autos originais) que **recebeu os embargos para discussão sem a suspensão da execução fiscal**.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta, em resumo, que foram atendidos os requisitos previstos no § 1º do mesmo dispositivo especialmente porque a execução encontra-se devidamente garantida por penhora, havendo o risco de alienação dos bens.

Requer a reforma da decisão agravada com a concessão do efeito suspensivo aos embargos.

Decido.

Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º. Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.272.827/PE.

1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que a Lei n. 6.830/80 se compatibiliza com o art. 739-A da Lei n. 5.869/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006), o qual "condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)." Precedente: REsp 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 331.208/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1272827/PE, processado nos termos do art. 543-C do Código de

Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC aos processos de Execução Fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1402187/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

Da análise da decisão proferida no agravo de instrumento nº 2014.03.00.028663-9, acostada aos autos, verifiquei constar que o valor da dívida é de R\$ 14.048.111,04, enquanto a penhora efetivada atingiu a soma de R\$ 284.000,00 (fl. 297). Tal informação corrobora com o teor da decisão agravada, no qual o magistrado *a quo* verificou que não há penhora suficiente.

Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. Nesse sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma (AI 0025394-67.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - AI 0025060-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2013 - AI 0016371-97.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - AI 0020007-37.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013) e de outras de nossa Corte Regional (TERCEIRA TURMA, AI 0002901-62.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013 - QUINTA TURMA, AI 0019742-69.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012).

Não há porque paralisar a execução a não ser em casos extraordinários, o que não se entrevê na singularidade dos autos.

Como visto, não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa de Tribunal Superior, além de manifestamente improcedente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010966-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010966-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP |
| ADVOGADO | : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES |
| AGRAVADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro |
| AGRAVADO(A) | : ROGERIO PUTTINI SCHROEDER |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : 00155082220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 105.944 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiáí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls. 42/43) na condição de credora fiduciária desde 8 de janeiro de 2008.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010976-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010976-0/SP

AGRAVANTE : MICRO MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP079769 JOAO ANTONIO REINA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : GUILHERME SOARES NETO e outros
: VOLNEY SOARES SOBRINHO
: MANOEL SOARES
: MARCIO AUGUSTO TAFURI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00789135520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : MICRO MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP079769 JOAO ANTONIO REINA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

PARTE RÉ : GUILHERME SOARES NETO e outros
: VOLNEY SOARES SOBRINHO
: MANOEL SOARES
: MARCIO AUGUSTO TAFURI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00789135520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Micro Móveis Ltda em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, nos seguintes termos:

Vistos em inspeção.

Cumpra reordenar o feito.

A execução foi redirecionada em face de GUILHERME SOARES NETO, VOLNEY SOARES SOBRINHO, MANOEL SOARES e MARCIO AUGUSTO TAFURI.

No caso dos autos, a inclusão decorreu da dissolução irregular da sociedade executada, de forma que podem ser responsabilizados os sócios gerentes da época de sua ocorrência. A ficha JUCESP (fls. 39/41) e o documento de fls. 59/64, indicam que GUILHERME, VOLNEY e MARCIO retiraram-se da sociedade antes da constatação da dissolução irregular.

Após ciência da Exequente, remetam-se os autos ao SEDI, para exclusão destes do polo passivo desta ação.

Fls. 156/160: Prescrição intercorrente não ocorreu, pois os autos não ficaram paralisados pela não localização de bens, nos termos do artigo 40 da LEF.

Indefero o pedido de apensamento dos autos relacionados, uma vez que os feitos cuja reunião se pretende, inclusive alguns em trâmite em outras varas, estão em fases diversas de processamento. Defiro o levantamento da penhora dos bens que nestes autos foram levados a hasta pública e não foram arrematados, conforme manifestação da exequente de fl. 34. Defiro o pedido de bloqueio em contas bancárias do executado, por se tratar de penhora de dinheiro (artigo 11 da Lei 6830/80) e por atender aos Princípios da Eficiência, Celeridade e Acesso à Tutela Jurisdicional Executiva. 1-Prepare-se minuta por meio do sistema BACENJUD, até o valor atualizado do débito, obtido através de planilha extraída do sítio do Banco Central do Brasil, que deverá ser juntada aos autos. 2-Sendo integral o bloqueio, aguarde-se por 10 (dez) dias e, não havendo manifestação de interessados, transfira-se para depósito judicial na CEF até o montante do débito, liberando-se eventual excesso e intimando-se o Executado da existência do depósito. Decorridos 30 (trinta) dias sem manifestação de qualquer natureza, certifique-se, converta-se em renda e dê-se vista à Exequente para falar sobre a extinção do processo. 3-No caso de excesso, observe-se prioridade de manutenção da constrição sobre conta da pessoa jurídica e, depois, se necessário, das pessoas físicas, na ordem decrescente de valor. 4-Resultando parcial o bloqueio, após a transferência, que se efetivará nas mesmas condições estabelecidas no item 2, bem como nos casos de bloqueio negativo, promova-se nova vista à Exequente para manifestação sobre os bens ofertados às fls. 160/161. 5-Havendo manifestação de interessados, promova-se conclusão. 6- Sendo irrisório o valor bloqueado, assim considerado, em cada conta bancária, aquele igual ou inferior ao valor das custas processuais (art. 659, 2º, CPC, e Lei 9.289/96), desbloqueie-se. 7-Intime-se, devendo a Executada regularizar sua representação processual.

Aduz a agravante a ocorrência de prescrição intercorrente haja vista o decurso de mais de cinco anos para requerer nova penhora.

Regularizado o feito, vieram os autos conclusos.

Decido.

Sem razão a agravante.

É assente entendimento no Egrégio Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento da **prescrição intercorrente da execução fiscal** depende não somente do transcurso do quinquênio legal, mas também da comprovação da paralisação do feito em razão da desídia do exequente, observado o procedimento previsto no art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Por oportuno, confira-se o seguinte julgado, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp. 1222444/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., j. 17/04/2012, DJ 25/04/2012)

No mesmo sentido, os seguintes precedentes: AgRg. no AREsp. 175260/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 18/12/2012, DJ 08/02/2013; REsp. 1102431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/12/2009, DJ 01/02/2010.

In casu, não há que se falar em prescrição intercorrente, porquanto sequer houve prova do arquivamento do feito executivo, tampouco o transcurso do prazo quinquenal.

Consta da decisão agravada que houve pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, penhora de bens e pedido de bloqueio via BACENJUD, pelo que não há que se falar em inércia da exequente. Assim, encontrando-se a r. interlocutória agravada em consonância com jurisprudência oriunda de tribunal superior, de rigor sua manutenção.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo "*a quo*".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011226-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011226-5/SP

AGRAVANTE : ALVARO AUGUSTO NUNES PERES
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082423420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : ALVARO AUGUSTO NUNES PERES
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082423420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALVARO AUGUSTO NUNES PERES em face de decisão que indeferiu a tutela antecipada requerida em ação ordinária, objetivando a suspensão do crédito tributário discutido nos autos (Processo Administrativo nº 16045-000.317/2010-40), afastando qualquer ato tendente à exigência fiscal.

Nas razões do agravo o recorrente reitera as alegações expendidas na inicial no tocante à nulidade da intimação no processo administrativo, além da ilegalidade do lançamento e da exigência cumulada de juros moratórios com SELIC.

Requer a antecipação de tutela recursal.

É o breve relatório.

Decido.

O presente recurso é de manifesta improcedência, pois é patente a ausência dos mínimos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Como é consabido são condições para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Nesse sentido: AgRg no REsp 1399192/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Aliás, a ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

No caso concreto é evidente que a análise das alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elástico probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do Código de Processo Civil inócorre.

Tendo em vista que os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário, não há como acolher prontamente o argumento de extinção do crédito tributário.

E tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do Código de Processo Civil exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

A pretensão recursal é manifestamente improcedente pelo que, na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011561-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011561-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FERMA DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA e outros
: GISELE BATISTA DA SILVA
: TEREZINHA MARCIANO CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00037571220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FERMA DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA e outros
: GISELE BATISTA DA SILVA
: TEREZINHA MARCIANO CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00037571220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela ora agravante, no sentido de se proceder a citação por edital das executadas.

Alega, em síntese, que, diante das diligências negativas no sentido de localizar os devedores e seus bens, postulou a citação por edital dos executados; que, o indeferimento da citação editalícia impossibilita o prosseguimento da execução fiscal e a satisfação do crédito.

Requer, pois, seja determinada a citação por edital das executadas FERMA DISTRIBUIDORA DE AUTO PEÇAS LTDA E TEREZINHA MARCIANO CAMPOS.

Processado o recurso sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei n.º 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital.

A citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal

e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6.830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. **A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça.** 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, 2ª Turma, EAREsp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

No caso vertente, observo que a empresa não foi localizada no endereço registrado como sua sede; redirecionado o feito para os sócios gerentes Gisele Batista da Silva e Terezinha Marciano Campos; no entanto, a citação da coexecutada Terezinha Marciano Campos resultou negativa, conforme certificado às fls. 73; por outro lado, o endereço diligenciado é o mesmo registrado nos cadastros da Secretaria da Receita Federal (fls. 80).

In casu, vê-se que a ora agravante esgotou todos os meios no sentido de localizar os devedores para fins de citação e prosseguimento do feito executivo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011603-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011603-9/SP

AGRAVANTE : G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00563452520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00563452520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os bens ofertados, ante a manifestação de recusa da exequente, bem como deferiu o pedido da União Federal de constrição eletrônica sobre ativos financeiros de titularidade do executado.

Sustenta a agravante, em síntese, ser direito da executada oferecer bens a penhora para garantia da execução bens de seu patrimônio. Aduz que a mera recusa afronta os princípios constitucionais da legalidade e da eficiência estabelecido no art. 37 da CF e art. 9º da Lei 6.830/90. Alega contrariedade ao artigo 620 do CPC e artigo 11 da Lei nº 6.830/80, uma vez que a ordem legal prevista não possui caráter rígido, bem como merece ser observado o princípio da menor onerosidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo, para deferir a nomeação dos bens à penhora com a lavratura do auto.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de recusa da exequente dos bens nomeados à penhora, em desacordo com a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, face ao princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC.

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

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

(...)

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

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

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

afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) " - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

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

No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "foi realizada tentativa bloqueio dos ativos financeiros, via Bacenjud, forma, mais gravosa à devedora, o que implica negativa de vigência ao artigo 620 do CPC", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Ademais, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, conforme manifestação lançada às fls. 31v dos autos de origem (fls. 64 do presente agravo), não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.

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

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

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

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

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

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

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.
3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.
4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).
5. Agravo Regimental não provido." (AgRg nos EDCI no AREsp 227.676/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

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

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011644-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011644-1/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro
AGRAVADO(A) : MARCIO LUIS ANDRADE E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020098420124036113 1 Vr FRANCA/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro
AGRAVADO(A) : MARCIO LUIS ANDRADE E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020098420124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de renovação do bloqueio de ativos financeiros em nome do executado pelo sistema Bacenjud.

Aprecio.

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

Pela mecânica do sistema de penhora on line de recursos financeiros (Bacenjud), o bloqueio de ativos financeiros se dá em condições determinadas, notadamente se houver recursos no dia em que é enviada a ordem de bloqueio por via eletrônica. Por isso, para que os direitos legítimos do credor não fiquem ao sabor de episódio ocasional no qual uma única ordem de bloqueio resulta positiva, e também em favor da eficiência do processo e da própria eficácia concreta da prestação jurisdicional, é possível reiterar o pedido de penhora on line de ativos financeiros desde que observadas justificativas plausíveis que recomendem a nova providência.

O E. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da possibilidade dessa reiteração, conforme se

verifica, exemplificativamente, dos julgados a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1328067/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11/4/2013, DJe 18/4/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN.

4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.

5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.

6. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1323032/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 7/8/2012, DJe 14/8/2012)

Neste mesmo sentido, a E. Terceira Turma desta Corte tem admitido tal reiteração na hipótese de decurso razoável de tempo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO.

POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado.

2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.

3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma.

4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2011.03.00.001951-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/10/2011, D.E. 25/10/2011, grifos meus)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - POSSIBILIDADE - REITERAÇÃO - CABIMENTO - CONTA SALÁRIO - EXCLUSÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

2. Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora on line de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo a quo, no entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio, sob o fundamento de que a medida demanda tempo e recursos.

3. Compulsando os autos e verificando a efetivação da citação da executada (firma individual), cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se que decorrido desde a primeira (4/8/2009 - fl. 53/55) mais de dois anos, ou seja, tempo razoável para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar manobra freqüente da exequente.

4. Salutar, para a eficácia da medida já deferida outrora, a reiteração da ordem judicial de bloqueio. Além disso, nenhum prejuízo trará ao executado, tendo em vista que a medida já fora permitida.

5. Ressalvadas do bloqueio as contas correntes utilizadas para recebimento de salário e pensão, conforme já restou comprovado nos autos originários (fl. 67 e 114 dos autos originários - fl. 56 e 62 dos presentes autos, respectivamente).

6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI n. 2012.03.00.030185-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 7/3/2013, D.E. 19/3/2013, grifos meus)

No caso em análise, de acordo com os elementos constantes dos autos, a última penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud fora deferida pelo Juízo *a quo*, mas resultou inócua em 29/10/2013 (fls. 65/67), tendo o exequente reiterado o pedido, cujo indeferimento é objeto do presente agravo de instrumento.

Dessa forma, na linha dos precedentes supracitados, há de ser deferida a nova realização de penhora mediante o sistema Bacenjud, considerando-se o tempo decorrido desde a anterior penhora de ativos financeiros.

Por fim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a penhora de ativos financeiros em nome da parte executada, mediante o sistema Bacenjud, até o valor atualizado da dívida.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011709-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011709-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ROIZEN CLINICA DE ALERGIA E FONOAUDIOLOGIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294324520084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ROIZEN CLINICA DE ALERGIA E FONOAUDIOLOGIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294324520084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão outrora proferida e indeferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da executada.

Assevera, em síntese, ser necessário o deferimento da medida pleiteada, na medida em que esgotadas as diligências para a localização de bens penhoráveis.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

Após tentativas infrutíferas de penhora de bens do executado, a exequente pleiteou a penhora *on line* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, insuficiente para a garantia do débito. Posteriormente, pleiteou a indisponibilidade de bens do executado.

No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ, no particular:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. PRECEDENTES.

1. (...)

2. *A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que é possível a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento de empresas, desde que em caráter excepcional, ou seja, após não ter tido resultado a tentativa de constrição sobre outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei de Execução Fiscal e, ainda, que haja nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e esquema de pagamento, consoante o disposto nos artigos 677 e 678 do CPC.*

3 (...)"

(RESP nº 751103/RJ; 2ª Turma; Relator Min. Castro Meira; v.u.; DJ 22/08/2005)

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEM EXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.*

2. *Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.*

3. *O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.*

4. *Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min.*

ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp. 1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de

17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).

5. Agravo Regimental desprovido"

(AGRMC nº 201201475106, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, p. DJE 19/12/2012)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto mensal da agravada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011729-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011729-9/SP

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO(A) : ALEX SANDRO FREITAS OLIVEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00146650720054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO(A) : ALEX SANDRO FREITAS OLIVEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00146650720054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS IBAMA contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de reiteração da penhora pelo sistema BACENJUD.

Sustenta o agravante, em síntese, a possibilidade da renovação da penhora *online*, mesmo quando as anteriores foram negativas e infrutíferas, desde que decorrido certo tempo desde a diligência anterior, como é o caso em tela, onde se passaram mais de 03 anos da última tentativa. Alega que deve ser deferido o pedido para a realização de novas pesquisas via BACENJUD, pois tal medida não causa gravame ao devedor.

Requer a antecipação dos efeitos decorrentes da tutela recursal pretendida e, ao final, o provimento do presente agravo, para que seja determinada e renovada a penhora através do sistema BACENJUD, na forma do art. 655-A do CPC.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD.

ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de

bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

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

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

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

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

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância

ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Outrossim, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. BACENJUD. REITERAÇÃO DE DILIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE. INTERVALO DE DOIS ANOS. ÚLTIMO REQUERIMENTO.

1. Constato que não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A utilização do Bacenjud, quanto à reiteração da diligência, deve obedecer ao critério de razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, não vejo abuso na reiteração da medida quando decorrido o prazo de dois anos, sem que tenham sido localizados bens suficientes para saldar o débito da empresa.

Portanto, é razoável o pedido de se reiterar o bloqueio de bens via Bacenjud. Precedentes: AgRg no REsp 1.471.065/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; REsp 1.328.067/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013 e AgRg no REsp 1.408.333/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/12/2013.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1486002/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 05/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO. REPETIÇÃO DE BLOQUEIO DE ATIVOS VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE.

1. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de constrição online, considerando a existência de anterior tentativa de bloqueio infrutífera.

2. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido do IBAMA de reiteração da penhora online, por entender que houve tentativa de bloqueio infrutífera há mais de dois anos. Asseverou, ademais, que o recorrente não trouxe qualquer comprovação de alteração da situação econômica do agravante.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso.

Precedente: REsp 1199967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471065/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE IMPONHAM SEJA RENOVADA A DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA COM FUNDAMENTO EM REGRA DE EXPERIÊNCIA (ART. 335 DO CPC), BEM COMO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedente: REsp. 1.323.032/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.08.2012.

3. No caso dos autos, a instância ordinária negou a reiteração da tentativa de penhora online com fundamento no princípio da razoabilidade, ou seja, a partir da ponderação entre o esforço a ser empreendido e o improvável sucesso da diligência, dada a inexistência de elementos concretos que evidenciem o contrário, considerando-se, ainda, a norma do art. 335 do CPC, segundo o qual, em falta de normas jurídicas particulares, o Juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial. Incide, assim, a Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 183.264/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 23.11.2012, e AgRg no REsp. 1.254.129/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 09.02.2012.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1311126 / RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1328067 / RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 18/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE PEDIDO.

POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

(...)

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de constrição on line, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedente: REsp 1199967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011.

4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração da penhora on line, por entender que houve duas tentativas de bloqueio infrutíferas, sendo que a última havia sido deferida há pouco tempo.

Asseverou, ademais, que a recorrente não trouxe qualquer fato novo que autorizasse a renovação da diligência. Nesta via recursal, a parte recorrente alega que o dinheiro é contemplado pela legislação como garantia preferencial no processo de execução, posicionado em primeiro lugar na ordem legal, sendo a penhora via Bacenjud um meio que possui preferência em relação à outras modalidades de constrição. De outro lado, afirma que entre o requerimento da diligência e a decisão denegatória do pedido, passaram-se mais de um ano.

5. Não há falar em abuso ou excesso a impedir a reiteração do pedido de constrição on line, na hipótese em que ultrapassado mais de um ano do requerimento da diligência anterior.

6. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1267374 / PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/02/2012, DJe 14/02/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO.

POSSIBILIDADE.

1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1273341 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

In casu, verifica-se que foi tentado o bloqueio, pelo sistema BACENJUD, em 15.02.2012 (fls. 71/72), tendo o agravante requerido sua reiteração em 07.01.2015 (fls. 105). Assim, tendo decorrido mais de dois anos da última tentativa, o pleito da exequente deve ser acolhido para que seja renovada a providência por meio eletrônico, a fim de que se busque dar efetividade ao processo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar a realização de nova consulta pelo sistema BACENJUD sobre a existência de ativos financeiros em nome do executado.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011817-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011817-6/SP

AGRAVANTE : RUBI S/A COM/ IND/ E AGRICULTURA
ADVOGADO : SP314418 RANDAL PEREIRA DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00196299220114036130 2 Vr OSASCO/SP

AGRAVANTE : RUBI S/A COM/ IND/ E AGRICULTURA
ADVOGADO : SP314418 RANDAL PEREIRA DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00196299220114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Rubi S/A Comércio Indústria e Agricultura contra a r. decisão de fl. 24 (fl. 123 dos autos originais) que **recebeu os embargos para discussão sem a suspensão da execução fiscal**.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta que o crédito tributário exigido já foi integralmente quitado, devendo a execução fiscal ser suspensa até que a União comprove que não houve o recolhimento.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º. Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.272.827/PE.

1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que a Lei n. 6.830/80 se compatibiliza com o art. 739-A da Lei n. 5.869/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006), o qual "condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*)."
Precedente: REsp 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 331.208/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1272827/PE, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC aos processos de Execução Fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1402187/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

Deixo anotado que o bloqueio dos valores via Bacenjud não foi suficiente para garantir integralmente a execução fiscal de origem, conforme constou da decisão agravada.

Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. Nesse sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma (AI 0025394-67.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - AI 0025060-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2013 - AI 0016371-97.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - AI 0020007-37.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013) e de outras de nossa Corte Regional (TERCEIRA TURMA, AI 0002901-62.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013 - QUINTA TURMA, AI 0019742-69.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012).

Não há porque paralisar a execução a não ser em casos extraordinários, o que não se entrevê na singularidade dos autos.

Como visto, não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado. Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa de Tribunal Superior, além de manifestamente improcedente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011945-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011945-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BAR CALLO LTDA e outros
: DIEGO SILVA FERNANDES
: NAILDO BERTOLDO TRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00264754220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BAR CALLO LTDA e outros
: DIEGO SILVA FERNANDES
: NAILDO BERTOLDO TRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00264754220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por edital, "pois o paradeiro da parte executada ainda não

pode ser tido como ignorado, haja vista não estar cabalmente comprovado nos autos que foram esgotados os meios de sua localização".

Sustenta a agravante, em síntese, que restaram infrutíferas todas as diligências efetuadas no sentido de localizar os executados BAR CALLO LTDA. e DIEGO SILVA FERNANDES. Afirma que a citação por intermédio de oficial de justiça restou infrutífera. Alega que *"restou constatado que o endereço diligenciado ainda é mantido pelo responsável tributário, ou seja, eles próprios informaram em suas declarações prestadas aos Órgãos Públicos que ali residem, porém não foram encontrados"*. Aduz que *"o requisito para a citação por edital proclamado pela lei é apenas o não retorno do aviso de recepção dentro do prazo quinzenal, podendo ser utilizado alternativamente a citação por meio de Oficial de Justiça"*.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do recurso *"para que seja determinada, de imediata, a citação por edital dos executados, de modo a permitir o regular prosseguimento da execução fiscal"*.

É o relatório.

Decido.

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

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

Cuida-se, a hipótese, de pedido de citação por edital, nos autos de execução fiscal.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.103.050/BA, submetido ao regime previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/03/2009, DJe 06/042009).

No mesmo sentido, a edição da Súmula nº 414 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."

No presente caso, constato que houve expedição de citação pelo correio mediante AR e de mandado de citação a ser cumprido por Oficial de Justiça, os quais restaram infrutíferos (fls. 177, 214 e 264).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo para determinar a citação por edital dos executados BAR CALLO LTDA. e DIEGO SILVA FERNANDES.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011946-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011946-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : T S COM/ DE PRODUTOS OPTICOS LTDA e outro
: JEFFERSON DOLIVALDO ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.011782-8 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : T S COM/ DE PRODUTOS OPTICOS LTDA e outro
: JEFFERSON DOLIVALDO ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.011782-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por edital, *"pois o paradeiro da parte executada ainda não pode ser tido como ignorado, haja vista não estar cabalmente comprovado nos autos que foram esgotados os meios de sua localização"*.

Sustenta a agravante, em síntese, que restaram infrutíferas todas as diligências efetuadas no sentido de localizar os executados JEFFERSON DOVALDO ALVES DA SILVA e T S COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS LTDA.. Afirma que a citação por intermédio de oficial de justiça restou infrutífera. Alega que *"restou constatado que o endereço diligenciado ainda é mantido pelo responsável tributário, ou seja, eles próprios informaram em suas declarações prestadas aos Órgãos Públicos que ali residem, porém não foram encontrados"*. Aduz que *"o requisito para a citação por edital proclamado pela lei é apenas o não retorno do aviso de recepção dentro do prazo quinzenal, podendo ser utilizado alternativamente a citação por meio de Oficial de Justiça"*.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do recurso *"para que seja determinada, de imediata, a citação por edital dos executados, de modo a permitir o regular prosseguimento da execução fiscal"*.

É o relatório.

Decido.

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

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

Cuida-se, a hipótese, de pedido de citação por edital, nos autos de execução fiscal.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.103.050/BA, submetido ao regime previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/03/2009, DJe 06/042009).

No mesmo sentido, a edição da Súmula nº 414 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."

No presente caso, constato que houve expedição de citação pelo correio mediante AR e de mandado de citação a ser cumprido por Oficial de Justiça, os quais restaram infrutíferos (fls. 30, 40, 60 e 85).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo para determinar a citação por edital dos executados JEFFERSON DOVALDO ALVES DA SILVA e T S COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS LTDA..

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012018-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012018-3/SP

AGRAVANTE : PASSARELLI UNIFORMES E EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186506620144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : PASSARELLI UNIFORMES E EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186506620144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em embargos à execução fiscal julgados extintos, sem resolução de mérito, em razão de sua intempestividade, recebeu a apelação interposta apenas no efeito devolutivo.

Alega, em suma, a presença dos requisitos para o recebimento da apelação no duplo efeito.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A embargante interpôs agravo de instrumento contra decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou extintos, sem resolução de mérito, em razão de sua intempestividade, os embargos à execução opostos.

Com efeito, o processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito

do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

A defesa do devedor é formulada via embargos, mediante prévia garantia do juízo pela penhora ou depósito do valor executado. Consistem os embargos à execução fiscal em ação incidental de conhecimento, por meio da qual o devedor assume a posição de autor e postula a desconstituição parcial ou total do título executivo.

Por outro lado, toda execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do artigo 587 do CPC. Assim, ainda que na pendência de julgamento do recurso de apelação, ao qual não se emprestou efeito suspensivo, não há óbice para o prosseguimento da execução, com a alienação dos bens penhorados a fim de satisfazer o crédito executado, porquanto não houve desconstituição do título objeto da execução proposta. Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO) EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. NATUREZA DA EXECUÇÃO: DEFINITIVA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

I - Por ser a execução fundada em título extrajudicial (qual seja, a certidão de dívida ativa) não há que se falar em provisoriedade da execução, ainda que pendente recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedentes os embargos. Em suma, é sempre definitiva a execução fundada em título extrajudicial.

II - Inteligência dos arts. 520, V, e 587 do CPC e do art. 1º da Lei nº 6.830/80.

III - Precedentes do STJ: REsp n. 52.186/SP, REsp 57.689/GO, REsp n. 53.324/SP, REsp n. 58.270/RS, REsp n. 38.687/GO e REsp nº 71.504/SP.

IV - Precedente do STF: RE n. 95.583/PR.

V - Conclusão n. LI do Simpósio de Direito Processual Civil de 1975.

VI - Recurso especial conhecido e provido (folha 171)."

(STF- Acórdão citado pelo Min. Marco Aurélio. no Agravo de Instrumento n. 230558-3/SP DJU. 25/02/99 pág. 9)

"EMBARGOS DE DEVEDOR. Sentença de procedência parcial. Apelação. Efeito devolutivo. A orientação predominante neste Tribunal é no sentido de que prosseguirá com o caráter de definitividade a execução cujos embargos de devedor tenham sido julgados improcedentes ou parcialmente procedentes. Neste segundo caso, a execução continuará com caráter de definitividade em relação ao que foi mantido, isto é, no ponto em que foram julgados improcedentes os embargos.

Precedentes.

Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 304215, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 28/08/01, v.u., DJ de 05/11/01, p. 117).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA (ART. 520, V, 542, § 2º, 587, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos do devedor, surte efeito apenas devolutivo, como dispõe o art. 520, V, da Lei Instrumental Civil, devendo prosseguir a ação executiva de forma definitiva, de acordo com a norma do art. 587 do referido diploma.

II. No caso, os recursos de apelação e especial dos embargantes voltaram-se contra a parte julgada improcedente dos embargos do devedor e, neste tópico, a execução é definitiva.

III. Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 264938, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 06/03/01, v.u., DJ de 28/05/01, p. 202).

No mesmo sentido, o precedente desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDESIGNAÇÃO DE LEILÃO. REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Consoante dispõe a Lei n. 6.830/80, o auto de penhora deve conter a avaliação dos bens penhorados, avaliação esta que poderá ser impugnada, por quaisquer das partes, antes de publicado o edital de leilão (art. 13, caput e § 1º).

II - O momento oportuno para que a Agravante impugnasse a avaliação deu-se após sua intimação, ou seja, quando opostos os embargos à execução, tendo, em relação a esse aspecto, ocorrido a preclusão.

III- Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade;

c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

IV - O art. 520, do Código de Processo Civil, estabelece, como regra geral, a atribuição dos efeitos suspensivo e devolutivo às apelações, tendente a impedir a eficácia do provimento exauriente antes do julgamento do recurso, bem como aponta as exceções, em seus incisos I, II e IV a VII, nas quais o apelo será recebido, tão somente, no efeito devolutivo, produzindo a sentença, desde logo, seus efeitos. Entre as mencionadas exceções encontra-se a hipótese do julgamento de improcedência dos embargos à execução (art. 520, V, do CPC), como é o caso na espécie.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo de instrumento improvido"(grifei)

(AI nº 2003.03.00.065233-6; Sexta Turma; Rel. Des. Fed. Regina Costa; DJF3 CJI DATA:31/05/2010 PÁGINA: 308)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - PARCIALMENTE PROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Da sentença que julga parcialmente procedentes os embargos à execução, cabe apelação apenas com efeito devolutivo nos termos do art. 520, V, CPC. Precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo provido"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG n.º 74039, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. em 17/04/01, v.u., DJU de 22/08/01, p. 291).

Sobre o tema, o entendimento da doutrina:

"Barbosa Moreira (embora se referindo só à sentença de mérito, ao que já opusemos ressalva) sintetiza muito bem a situação: "Se os embargos haviam sido recebidos com suspensão da execução, a sentença que os julga improcedentes (isto é, os rejeita no mérito), enseja o prosseguimento do processo executivo, nos termos em que vinha correndo. Ainda que contra ela se interponha apelação, tal prosseguimento em nada será afetado, pois o recurso, tendo apenas o efeito devolutivo (art. 520, V), não suspende a eficácia da sentença de improcedência, nem portanto mantém a eficácia suspensiva dos recebimento dos embargos, que a sentença afastou.

A execução prossegue em caráter provisório, caso a sentença exequenda - que é proferida no anterior processo de conhecimento, não a que repeliu os embargos - esteja ainda sujeita a recurso (art. 587, 2ª parte); em caráter definitivo, na hipótese contrária, bem como na de título extrajudicial (art. 587, 1ª parte). A eventual pendência de recurso contra a sentença que julgou improcedentes os embargos não obsta à definitividade da execução; a esse recurso é que alude o art. 686, V, 2ª parte, por onde se vê que apesar dele, se promove, na execução pecuniária, a hasta pública- inconcebível se aquela fosse provisória (art. 588, II)."

(Questões sobre a Execução e os Embargos do Devedor, Edson Ribas Malachini, Ed. Revista dos Tribunais, p. 152/153)

Resulta claro, dos entendimentos acima mencionados, que a execução fundada em título extrajudicial é definitiva em razão de ser dotada de eficácia executiva a qual lhe é conferida pela lei, sem embargo de que não está presente causa de suspensão ou impedimento ao prosseguimento da ação executiva decorrente do processamento da apelação interposta, porquanto recebida somente no efeito devolutivo.

Por outro lado, nos termos do art. 520, V, do CPC será recebida tão somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que "rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes".

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012061-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012061-4/SP

AGRAVANTE : ALVARO PINTO DE AGUIAR JUNIOR (= ou > de 60 anos) e outro
: ALMIR MUNIN

ADVOGADO : SP239947 THIAGO ANTONIO VITOR VILELA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COLUMBIA PARTICIPACOES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00635669320114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : ALVARO PINTO DE AGUIAR JUNIOR (= ou > de 60 anos) e outro
: ALMIR MUNIN

ADVOGADO : SP239947 THIAGO ANTONIO VITOR VILELA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COLUMBIA PARTICIPACOES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00635669320114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, incluiu-lhes no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária.

Alegam, em síntese, ser indevido o redirecionamento do feito, tendo em vista a ausência de comprovação de dissolução irregular da empresa executada, posto que a diligência necessária à localização de bens passíveis de penhora foi cumprida pelo oficial de justiça em endereço diverso daquele constante dos cadastros da empresa arquivados na JUCESP.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular.

Nos termos da certidão de fl. 38, o Oficial de Justiça apurou tal circunstância mediante diligência realizada à Avenida Prestes Maia, 241, 23º andar, conjunto 2305, Centro, São Paulo - SP, tendo relatado: "(...) DEIXEI DE PENHORAR os bens de COLUMBIA PARTICIPAÇÕES S/A, por não os encontrar no local, escritório de contabilidade do Sr. Almir Munin, que afirmou que a executada fora sua cliente no passado, encontrando-se ora desativada, e que pertencia ao Grupo Columbia, cujo braço financeiro, o Banco Columbia, já fora liquidado judicialmente".

Na hipótese, verifico que Almir Munin e Álvaro Pinto de Aguiar Júnior compõem o quadro diretivo da empresa desde a sua constituição, ocupando os cargos, respectivamente, de diretor e de diretor-presidente, razão pela qual respondem pelos débitos contraídos pela empresa executada.

A agravante alega que o oficial de justiça não se dirigiu ao endereço correto da empresa, na medida em que, nos termos da ata da assembleia geral ordinária da empresa, averbada na JUCESP em 17/06/2009, o endereço da empresa é Avenida Prestes Maia, 241, 23º andar, conjunto 2307.

Saliente-se que o endereço da empresa constante da CDA é Avenida Prestes Maia, 241, 23º andar, Centro, São Paulo - SP, sem o indicativo de conjunto ou sala comercial daquele pavimento.

A questão relacionada à divergência do endereço da agravante demanda dilação probatória, incompatível com a cognição sumária do agravo de instrumento. Ademais, mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de prova s em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelos agravantes.

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012080-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012080-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LUIZ SERGIO ZANI -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00056068220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : LUIZ SERGIO ZANI -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00056068220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação dos executados por meio de edital.

Alega, em síntese, ser necessária a citação dos executados por edital para constituição e validade da relação processual.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A matéria trazida a exame já foi objeto de Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor:

Súmula 210: "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia".

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.

2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.

3. O Oficial de Justiça deve esgotar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia." (Súmula n.º 210/STF)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

- Se, restarem frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

A citação editalícia é, portanto, cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor.

No caso concreto, a tentativa de citação foi infrutífera, consoante demonstra a certidão de fl. 109.

Com efeito, a agravante demonstrou haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização dos executados, a justificar a realização de citação por edital.

Sobre o tema, destaco precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, I E III DA LEI Nº 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

2. Cabível a citação por edital, uma vez que esgotados os meios processuais previstos no art. 8º, e incisos da Lei n.º 6.830/80 para a localização do devedor ou seus bens (Súmula n.º 210, TFR).

3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200301766208/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 203; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 200200196620/SP, Rel. Min. Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJ 16.09.2002, p. 176; TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2004.03.00.046165-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 136.

4. No caso vertente, todas as tentativas de localização da executada restaram infrutíferas, conforme certidão de fls. 27; redirecionado o feito para o sócio, este também não foi localizado no endereço registrado como seu domicílio, de acordo com a certidão de fls. 45.

5 A exequente esgotou todos os meios no sentido de localizar o devedor e seus bens para fins de prosseguimento do feito executivo.

6. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045588-30.2008.4.03.0000/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE Publicado em 19/12/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012086-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012086-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VIBRO STAR COM/ DE ABRASIVOS E MAQUINAS LTDA -ME
PARTE RÉ : MARIA EULALIA PEREIRA DUTRA e outro
: CAROLINA VENTURELLI SARZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00020792520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VIBRO STAR COM/ DE ABRASIVOS E MAQUINAS LTDA -ME
PARTE RÉ : MARIA EULALIA PEREIRA DUTRA e outro
: CAROLINA VENTURELLI SARZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00020792520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da executada Carolina Venturelli Sarzi por meio de edital.

Alega, em síntese, ser necessária a citação da executada por edital para constituição e validade da relação processual.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não

seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A matéria trazida a exame já foi objeto de Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor:

Súmula 210: "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia".

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.

2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.

3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. 'Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.' (Súmula n.º 210/TFR)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

- Se, restarem frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

A citação editalícia é, portanto, cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor.

No caso concreto, a tentativa de citação foi infrutífera, consoante demonstra a certidão de fl. 68.

Com efeito, a agravante demonstrou haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização dos executados, a justificar a realização de citação por edital.

Sobre o tema, destaco precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

2. Cabível a citação por edital, uma vez que esgotados os meios processuais previstos no art. 8º, e incisos da Lei n.º 6.830/80 para a localização do devedor ou seus bens (Súmula n.º 210, TFR).

3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200301766208/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 203; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 200200196620/SP, Rel. Min. Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJ 16.09.2002, p. 176; TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2004.03.00.046165-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 136.

4. No caso vertente, todas as tentativas de localização da executada restaram infrutíferas, conforme certidão de fls. 27; redirecionado o feito para o sócio, este também não foi localizado no endereço registrado como seu domicílio, de acordo com a certidão de fls. 45.

5 A exequente esgotou todos os meios no sentido de localizar o devedor e seus bens para fins de prosseguimento do feito executivo.

6. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045588-30.2008.4.03.0000/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE Publicado em 19/12/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012088-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012088-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TERRAZUL INFORMATICA LTDA
PARTE RÉ : IVAN CARBONE PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00036251820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TERRAZUL INFORMATICA LTDA
PARTE RÉ : IVAN CARBONE PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00036251820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação do executado Ivan Carbone Pinto por meio de edital.

Alega, em síntese, ser necessária a citação do executado por edital para constituição e validade da relação processual.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A matéria trazida a exame já foi objeto de Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor:

Súmula 210: "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia".

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.

2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não

podem ser negligenciados quando da sua efetivação.

3. O Oficial de Justiça deve enviar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. 'Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.' (Súmula n.º 210/TFR)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

- Se, restarem frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

A citação editalícia é, portanto, cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor.

No caso concreto, a tentativa de citação foi infrutífera, consoante demonstra a certidão de fl. 244.

Com efeito, a agravante demonstrou haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização dos executados, a justificar a realização de citação por edital.

Sobre o tema, destaco precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

2. Cabível a citação por edital, uma vez que esgotados os meios processuais previstos no art. 8º, e incisos da Lei n.º 6.830/80 para a localização do devedor ou seus bens (Súmula n.º 210, TFR).

3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200301766208/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 203; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 200200196620/SP, Rel. Min. Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJ 16.09.2002, p. 176; TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2004.03.00.046165-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 136.

4. No caso vertente, todas as tentativas de localização da executada restaram infrutíferas, conforme certidão de fls. 27; redirecionado o feito para o sócio, este também não foi localizado no endereço registrado como seu domicílio, de acordo com a certidão de fls. 45.

5. A exequente esgotou todos os meios no sentido de localizar o devedor e seus bens para fins de prosseguimento do feito executivo.

6. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045588-30.2008.4.03.0000/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE Publicado em 19/12/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13672/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019902-08.1991.4.03.9999/SP

91.03.019902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELO MILTON GIOVANETTI e outros. (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : SP091036 ENILDA LOCATO ROCHEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 88.00.00039-5 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200628-17.1994.4.03.6104/SP

95.03.073326-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : DIVA GARCIA
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.393/396V
No. ORIG. : 94.02.00628-1 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0313695-24.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.087871-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034312 ADALBERTO GRIFFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92/94v
INTERESSADO : ENUA DE SOUZA ALVES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 98.03.13695-0 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010975-04.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.010975-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : AGENOR FORTUNATO SARTORATO
ADVOGADO : SP115993 JULIO CESAR GIOSSI BRAULIO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 240/242
No. ORIG. : 99.00.00222-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022823-92.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.059894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : SP047921 VILMA RIBEIRO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.22823-3 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.

1. A relativização da coisa julgada constitui medida excepcional, somente admitida diante da caracterização de coisa julgada inconstitucional e capaz de tornar inexigível o título judicial exequendo e, ainda assim, só tem aplicação quando o trânsito em julgado for posterior à vigência do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, introduzido pela MP nº 2.180-35/01.

2. Na hipótese dos autos, considerando que o título judicial foi acobertado pela autoridade da coisa julgada em data anterior à vigência do citado dispositivo, é inadmissível a retroação dos seus efeitos de forma a tornar-lhe inexigível.

3. Agravo legal a que se dá provimento, em juízo de retratação nos termos do art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC, dar provimento ao agravo legal da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012596-13.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.012596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MERCEDES RAMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125961320034036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 13 da Lei nº 3.807/60, vigente quando ocorreu o evento morte, estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I do artigo 11: a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

2. Não há prescrição em relação aos absolutamente incapazes.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005392-69.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005392-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE HUMBERTO BONDEZAN
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ120429 WANESSA CARNEIRO MOLINARO FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004779-15.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MANOEL MISSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : decisão de fls.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE

SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.020558-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROQUE LEME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000409-56.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000409-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE : MANOEL DE SOUZA FERREIRA
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TEMPO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002756-62.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002756-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEZAR CERQUEIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027566220054036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005889-15.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005889-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : VIRGILINO PONTES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO LEGAL. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO PROVIDO.

1. Tendo em vista a opção exarada pelo autor quanto à implantação do benefício de aposentadoria proporcional, é de rigor a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada VIRGILINO PONTES DOS SANTOS a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 16/10/1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-11.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000936-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MALAVASI DOS REIS incapaz
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
REPRESENTANTE : ANTONIO OSMAR ALVES DOS REIS
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
No. ORIG. : 00009361120064036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001474-77.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.001474-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/184
INTERESSADO : MONICA RODRIGUES LIMA MACIEL MAIA
ADVOGADO : SP022523 MARIA JOSE VALARELLI e outro
CODINOME : MONICA RODRIGUES LIMA MACIEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005090-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.277/280
INTERESSADO : JOSE BASILIO MARCAL NETO
ADVOGADO : SP223996 JULIANO VINHA VENTURINI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-92.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.004657-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : JOAO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090778 MARIA CLELIA LAZARINI
No. ORIG. : 06.00.00046-7 2 Vt BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013467-04.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/142
INTERESSADO(A) : CICERO CAMILO DE SOUZA
ADVOGADO : SP110227 MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE ATÉ 28/04/1995. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005479-83.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005479-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ENILDA DOS SANTOS e outros
: VALQUIRIA DOS SANTOS FIGUEIREDO
: VANESSA DOS SANTOS FIGUEIREDO
: JOSE ROMULO DOS SANTOS FIGUEIREDO incapaz
ADVOGADO : SP127108 ILZA OGI e outro
REPRESENTANTE : ENILDA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054798320074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que apoiada em jurisprudência consolidada do STJ e desta Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0095253-61.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.095253-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE FAGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : EDENYR MACHADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP257000 LEONARDO ZUCOLOTTO GALDIOLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00952536120074036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028915-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLODEMYL PIRES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
PARTE AUTORA : IRINEU DUQUE e outros
: CARLOS AUGUSTO
: MARIA DE CARVALHO NEVES

ADVOGADO : OSCAR RODRIGUES DAMASCENO
No. ORIG. : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
: 93.00.00090-4 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043146-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TEODOMIRO FEITOSA DO NASCIMENTO e outros
: MARIO LEONEL DE CARVALHO
: ZENOBIO SALVADOR PEREIRA
: SEVERINO JOAO MARCELINO
: ANTONIO CORDEIRO RIBEIRO
: DILMO RODRIGUES DA SILVA
: FRANCISCO XAVIER MENDES
: ANTONIO GERALDO DOS SANTOS
: THEODORA DIAZ BAZAN ROJAS
: DOMINGOS RIBEIRO DOS SANTOS
: JULIO CICERO DE SIQUEIRA
: JOSE PINTO DA SILVA
: JOSE ANANIAS DOS SANTOS
: OLIVANIO SENTURION
: DELCI DE OLIVEIRA
: ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 91.00.00083-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000213-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117743 ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MOACYR DA SILVA
ADVOGADO : SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 04.00.00104-9 2 Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2008.03.99.021416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : WILSON GHIRAU
ADVOGADO : SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00099-9 4 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TEMPO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COM BASE NAS REGRAS ANTERIORES À EC/20. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2008.03.99.036825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MARCOS ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 05.00.00007-7 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO

CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Dada a notícia do percebimento de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 155.827.805-0), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 16/04/2012, consoante informação ao CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.
3. O recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. STJ no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.
4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051890-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051890-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 07.00.00050-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060603-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060603-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE SEBASTIAO EUZEBIO
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 07.00.00082-2 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

Embora as testemunhas afirmem conhecer o autor há muitos anos, enfatizando que ele trabalhou nas lides rurais, o autor não trouxe aos autos início de prova material dos períodos que pretende ver reconhecidos.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.

As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-17.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000052-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JULIO ESCOBAR
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000521720084036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012590-30.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012590-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/172
INTERESSADO(A) : MARIA ROSA MARTINS DE MELO
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE EX-COMBATENTE. REVISÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE APÓS A DATA DO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029582-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : ADOLFO SEVERO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00149-5 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041010-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP018692 FLAVIA MORALES BIZUTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO FERREIRA NICOLETTI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00065-7 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NÃO COMPUTADAS PARA EFEITO DE CARÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Presentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - Contribuições extemporâneas não tem o condão de recuperar a qualidade de segurado, não podendo ser computadas para o efeito de carência, nos moldes estampados no art. 27, II da Lei nº 8.213/91.

III - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-15.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/178
INTERESSADO : LEOZINDA MARIA FERREIRA
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004580-45.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/177
INTERESSADO : WILSON SIMOES DE SOUZA
ADVOGADO : SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00045804520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003485-71.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 292/294
INTERESSADO(A) : JOSE ALVES
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES e outro
No. ORIG. : 00034857120094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUSPEITA DE IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO. SUSPENSÃO INDEVIDA. IRREGULARIDADE NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007772-68.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : MARIA DAS DORES DE LIMA LEMOS
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00077726820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009254-38.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JAIR ELEUTERIO DA SILVA
ADVOGADO : SP212834 ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 234/236
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092543820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. MOROSIDADE PARA APRECIÇÃO POR PARTE DO INSS. LITISPENDÊNCIA DEMONSTRADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015283-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015283-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUZIA MASSOCA
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00365985819904036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026514-

19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCYR WILSON MANZUTTI
ADVOGADO : SP039940 EMILIO LUCIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 92.00.00131-3 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037396-

16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : TERESINHA DE FATIMA FAGUNDES SANTOS e outro
: YARA FAGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP254489 ALEX DO NASCIMENTO CAPUCHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 09.00.00154-7 3 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - PENSÃO POR MORTE - OMISSÃO - SENTENÇA TRABALHISTA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

1. Presente hipótese do artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o parcial provimento dos embargos de declaração, dada a omissão existente no v. acórdão embargado.
2. Acerca da possibilidade de se aceitar a sentença trabalhista como início de prova material da alegada atividade remunerada exercida pelo falecido para fins de concessão do benefício de pensão por morte.
3. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-88.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004531-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS SPINELI CEBOLLERO
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00045318820104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009342-40.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : LOURIVAL SOUSA SANTOS
ADVOGADO : SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093424020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Constatada a aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013963-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP258398 LUCIANO FRANCISCO NOVAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00139638220104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005424-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIA NAPOLIONI COLOMBO
ADVOGADO : SP172095 PRISCILA KARINA STEFANELLI
No. ORIG. : 07.00.00090-0 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA

REVOGADA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NATUREZA ALIMENTAR. EMBARGOS IMPROVIDO.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

III - Tendo em vista o caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

IV - embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023220-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023220-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : SP201428 LORIMAR FREIRIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00105-8 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029842-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029842-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA IZENI ARTUZZI FERNANDES
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/85
No. ORIG. : 11.00.00016-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004355-66.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SIRLENE AUGUSTA DE FAVERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro
No. ORIG. : 00043556620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004031-13.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 249/254
INTERESSADO(A) : JOSE LUIZ ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00040311320114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE RECONHECIDA - CUMPRIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que apoiada em jurisprudência consolidada do STJ e desta Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004566-39.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004566-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/125
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO PALHARDO SCHAST
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00045663920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007417-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MAXIMO ALVES JUNIOR
ADVOGADO : SP259253 PHELIPE POGERE GONÇALVES
No. ORIG. : 07.00.00216-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014702-27.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014702-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA A S DURAND e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/118
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO BORREGO
ADVOGADO : SP279997 JOANA OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00147022720124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007975-25.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007975-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : IRECY GONCALVES DE LIMA

ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00079752520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DO ART. 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165 definiu que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício por incapacidade deve corresponder à data da citação válida da autarquia previdenciária.

2. A parte autora faz jus ao auxílio-doença desde a data em que o benefício foi cessado indevidamente na via administrativa.

4. Nos termos do art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC, agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação nos termos do art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC, dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-86.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : MARIA FRANCISCA MEDEIROS
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00024468620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005347-27.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : VERA PAGELS
ADVOGADO : SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : JOSE CARLOS DA ROCHA PAGELS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103v
No. ORIG. : 00053472720124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DA IMPROVIDO.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006324-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OSVALDO GASOT
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 05.00.00037-4 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013216-
52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013216-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : DOMINGAS LEONOR ZAGO PIACENTINI
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00005133220124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001349-
38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001349-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : MARLI TEREZINHA MAXIMO NASSIF
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 06.00.00110-6 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Incompatibilidade de percepção conjunta de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005919-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005919-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA VISCHI CORAINI
ADVOGADO : SP290214 DAVID LEONARDO TARIFA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00135-9 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que apoiada em jurisprudência consolidada do STJ e desta Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028816-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028816-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : JOAQUIM FERREIRA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00006-9 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2013.03.99.035927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERSON LOTO
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 13.00.00045-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2013.03.99.042155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : GETULIO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 12.00.00028-5 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRATORISTA. ATIVIDADE CONSIDERADA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002829-02.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : HAMILTON ERALDO BONVENTI
ADVOGADO : SP299461 JANAINA APARECIDA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028290220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001502-62.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001502-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : MARIA LEIVINA DE ALMEIDA RIBEIRO
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015026220134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-14.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.001949-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : VICENTE BENTO DE LIMA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210429B LÍVIA MEDEIROS DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/124v
No. ORIG. : 00019491420134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVOS DAS PARTES IMPROVIDOS.

I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado

o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Mantida a decisão agravada.

III. Agravo legal das partes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000858-71.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000858-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : KATIA REGINA CARDOSO ESTEVES
ADVOGADO : SP194873 RONALDO ANDRIOLI CAMPOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008587120134036138 1 Vt BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008818-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : UGO DE JESUS SILVA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00064538120114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025130-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : JOAQUIM ZANIBONI FILHO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 40038477120138260038 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029129-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029129-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : ZOETH DA SILVA MARTHA
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00080263320148260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019933-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LUIZ DE DEUS
ADVOGADO : SP264334 PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO
No. ORIG. : 11.00.00051-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-42.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004659-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SUSSUMU JAIME TAHIRA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046594220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em

jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005403-37.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.005403-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : HILEIA PACCOLA CAPOANI
ADVOGADO : SP266124 CARINA ALVES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054033720144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-60.2014.4.03.6115/SP

2014.61.15.001165-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LEONILDO SARTORI
ADVOGADO : SP108154 DIJALMA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011656020144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009157-60.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.009157-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CICERO ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00091576020144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001690-24.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.001690-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS PIRES
ADVOGADO : SP115775 CARLOS ROBERTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016902420144036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em

jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000848-26.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000848-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PEDRO BASTITA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008482620144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003514-94.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.003514-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ADAO ROBERTO ROVERI
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035149420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003124-12.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.003124-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP161010 IVÂNIA JONSSON STEIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031241220144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-08.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.000827-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SERGIO DO CARMO CORVINO
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008270820144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em

jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001522-30.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : HENRIQUE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185488 JEAN FÁTIMA CHAGAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015223020144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-85.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002068-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA IZABEL PEREIRA
ADVOGADO : SP155944 ANDRÉ GABRIEL HATOUN FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020688520144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003090-81.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003090-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO JOAO RAYMUNDI

ADVOGADO : SP238557 TIAGO RAYMUNDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030908120144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010384-87.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA APARECIDA VILARIM PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103848720144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em

jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000216-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000216-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANTE BORGES BONFIM e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR CAMILO DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002841720144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002220-24.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002220-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURDES SECOTI DA ROCHA
ADVOGADO : MS007518 MAURICIO VIEIRA GOIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 00018896620118120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002410-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002410-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00043448920144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003030-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003030-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : AMELIO FREDERICO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUPEVA SP
No. ORIG. : 10001352020148260514 1 Vr ITUPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007033-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007033-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : IRINEU BONELLO
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00004302020024036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003506-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : ALEXANDRE DONIZETE DE FARIA
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005391-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005391-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VALDO SANTOS COSTA
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30042211220138260586 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005418-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005418-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068624820088260279 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Constatada a aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009221-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : AILTON NOGUEIRA
ADVOGADO : SP112120 ACACIO ALVES NAVARRO
No. ORIG. : 07.00.00037-9 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. REDISSCUSSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O fisioterapeuta, perito nomeado, é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário e apresentou laudo pericial minucioso e completo, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009660-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VALDOMIRO PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035472620138260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011179-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LAZARO BENEDITO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00246-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013381-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA NILZA DE CARVALHO MENEZES
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE MACEDO LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00203-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Constatada a aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014546-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014546-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ROSA
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-9 4 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Constatada a aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015815-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : EDSON JADIR BARALDI
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.02954-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Embora constatada enfermidade do autor, não foi comprovada a sua qualidade de segurado, portanto, inviável a concessão das benesses vindicadas.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016426-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO DELDUCA
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00121-5 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017205-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017205-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : NARA FABIANA DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP124715 CASSIO BENEDICTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP350769 HUGO DANIEL LAZARIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00076-1 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. Constatado que a autora estava exercendo atividade remunerada no momento em que apresentado o

requerimento administrativo e em data posterior à realização de perícia médica, não restou demonstrada sua inaptidão laborativa, tornando-se inviável a concessão das benesses vindicadas.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13681/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010014-51.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.010014-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA DE SOUZA TARANTELLI e outros
: LUCIANA TARANTELLI MAGALHAES
: ARLON JOSE MAGALHAES
: MARCIO APARECIDO TARANTELLI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO : JOSE CARLOS TARANTELLI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000962-79.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.000962-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZEFERINO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003846-30.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.003846-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : WILSON PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Acolhimento da apelação e determinação de implantação imediata do benefício.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006252-05.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.006252-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP046600 LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PESATI
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00142-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016957-62.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016957-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081101 GECILDA CIMATTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES DAVI VARGETI
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 01.00.00062-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037389-05.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.037389-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMAR FACCHINI
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00203-9 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039786-37.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039786-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIO EMILIO FERREIRA
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO
: SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES
: SP162353 STEVEN SHUNITI ZWICKER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 01.00.00039-2 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA

POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039842-70.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039842-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSELINO LISBOA
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00007-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042511-96.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.042511-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDIR CANASSA
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 00.00.00115-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002450-62.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002450-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE VALTER CAMPOIO
ADVOGADO : SP163734 LEANDRA YUKI KORIM
: SP225778 LUZIA FUJIE KORIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 01.00.00077-3 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020253-58.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020253-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE NICOLAU DA SILVA
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00235-9 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020456-20.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020456-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LAERCIO GOMES
ADVOGADO : SP139357 ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP052149 ISRAEL CASALINO NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 02.00.00238-5 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001409-62.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001409-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : JUAREZ DE OLIVEIRA CASTRO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006082-98.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006082-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MANOEL PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVAS SUFICIENTES. RÚIDO. ATIVIDADES INSALUBRES. COMPROVADAS. REQUISITOS CUMPRIDOS. ADEQUAÇÃO DOS CONSECUTÁRIOS LEGAIS INCIDENTES SOBRE O VALOR DEVIDO PELA AUTARQUIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002211-24.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.002211-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : NELSON MORAES DA SILVA
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00197-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010204-21.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.010204-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : FERMINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043930 VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00102-8 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005293-29.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005293-6/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE BENEDITO MENDONCA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
: SP219629 RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00015-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Acolhimento em parte das apelações e determinação de implantação imediata do benefício.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006040-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.006040-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDRE RIOS GOMES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 02.00.00098-3 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016936-81.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.016936-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BORTOLETO
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 04.00.00109-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Não obstante o art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição de 1988, em vigor à época dos fatos, proíba o trabalho de menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos, adoto como referência de termo inicial do trabalho rural, prestado em regime de economia familiar, a data em que o Autor completou doze anos, qual seja, a partir de 27/11/1962, porquanto a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos (v.g. STJ, 5ª Turma, REsp n. 200200855336, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 484).
5. Apelação do INSS parcialmente provida.
6. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030613-81.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030613-2/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : TEREZA GARCIA DE JESUS
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
No. ORIG. : 04.00.00106-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 631.240/MG. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONTESTAÇÃO DE MÉRITO PELO INSS NO CURSO DO PROCESSO JUDICIAL. RESISTÊNCIA À PRETENSÃO CONFIGURADA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. Distribuída a ação originária antes de 03/09/2014 e tratando-se de pedido de concessão de benefício previdenciário em que houve contestação de mérito pelo INSS no curso do processo judicial, entende-se que houve resistência à pretensão, restando caracterizado o interesse de agir e dispensando-se a necessidade de formulação de prévio requerimento administrativo.
4. Julgado em consonância com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033516-89.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERO JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP086858 CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00075-4 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035103-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.035103-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : REINALDO ANDREA GUERRA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00036-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040113-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040113-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138268 VALERIA CRUZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ROBERTO EVANGELISTA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 02.00.00108-7 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040215-96.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040215-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE ROBERTO CHRISTOFONE
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
: SP219629 RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00209-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Apelação da parte autora provida.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006478-20.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.006478-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VALDIVINO CRUVINEL MARQUES
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003696-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003696-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO ANTUNES MOREIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 01.00.00099-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RURAL. NÃO CARACTERIZADA. TRATORISTA. RECONHECIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. JUROS DE MORA E VERBA HONORÁRIA. MANTIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022156-26.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022156-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MIRMILHA RODRIGUES TRIVELATO
ADVOGADO : SP020226 ANTONIO ALVES FRANCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00043-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 5.859/72. DESCABIMENTO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Ao contrário do que alega a Autarquia, mesmo no que se refere ao período anterior à Lei nº 5.859/72, não se há de exigir do empregado doméstico indenização correspondente às contribuições previdenciárias, uma vez que tais recolhimentos não eram devidos à ocasião.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025931-49.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025931-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00305-1 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026248-47.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026248-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00188-1 3 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. CARÁTER ESPECIAL DA ATIVIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032961-38.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.032961-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DOGIVAL DE SOUZA
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00119-3 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043959-65.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043959-8/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Juíza Convocada DENISE AVELAR |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOSUE ANTONIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : SP071389 JOSE CARLOS MACHADO SILVA |
| REMETENTE | : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : 05.00.00005-9 1 Vr TATUI/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que a testemunha não foi consistente o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003840-64.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003840-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : BENEDITO DA SILVA GODOI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT e § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. RUÍDO. ATIVIDADES INSALUBRES. COMPROVADAS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITO ETÁRIO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO PREENCHIDO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004195-38.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.004195-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : IVONE ALVES DE LIMA SANTOS
ADVOGADO : MS009873 NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONILDE LANGHI PELLIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.05.50032-6 1 Vr AQUIDAUANA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031391-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031391-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SEBASTIAO FAUSTINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00147-7 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B DO CPC. RE Nº 631.240/MG. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONTESTAÇÃO DE MÉRITO PELO INSS NO CURSO DO PROCESSO JUDICIAL. RESISTÊNCIA À PRETENSÃO CONFIGURADA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. Distribuída a ação originária antes de 03/09/2014 e tratando-se de pedido de concessão de benefício previdenciário em que houve contestação de mérito pelo INSS no curso do processo judicial, entende-se que houve resistência à pretensão, restando caracterizado o interesse de agir e dispensando-se a necessidade de formulação de prévio requerimento administrativo.
4. Julgado em consonância com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0040188-45.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040188-5/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100210 ADOLFO FERACIN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO LUIZ DE ANDRADE
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 02.00.00075-2 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. É desnecessária a apresentação de documento comprobatório da atividade rural para cada ano trabalhado, tal como exigido pelo INSS, uma vez que o rigor em relação aos rurícolas deve ser atenuado em vista das dificuldades quanto à produção de provas documentais, tendo em vista ser notório que as relações estabelecidas neste meio ocorrem, via de regra, de maneira informal.
3. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram conhecer a parte autora do trabalho rural no período declinado na inicial.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001050-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001050-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALTAIR DOS SANTOS

ADVOGADO : SP070198 JORGE JESUS DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00240-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso, incabível a possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, uma vez que o único documento juntado aos autos é a certidão de casamento do pai do Autor, celebrado em 1962 (fl. 13), ano do nascimento do requerente (fl. 11)..
3. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006828-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006828-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00021-8 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010213-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010213-8/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP213843 ALAN RUBENS GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00125-6 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B DO CPC. RE 631.240/MG. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a averbação de tempo de serviço com a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da r. sentença para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022624-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022624-1/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SILVIA TAVARES DA SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
CODINOME : SILVIA TAVARES SILVA DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00108-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B DO CPC. RE 631.240/MG. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da r. sentença para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029499-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029499-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DE MELO

ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAIEIRAS SP
No. ORIG. : 05.00.00011-1 1 Vr CAIEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031006-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031006-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VERA LUCIA VERGILIO
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
CODINOME : VERA LUCIA VERGILIO DE SOUSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00029-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031969-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031969-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : EVERSÍ GODOI RUEDA
ADVOGADO : SP132900 VALDIR BERNARDINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00054-8 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045306-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045306-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAICE BETETI FRANCISQUETTE
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 07.00.00077-1 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.348.633/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. No presente caso não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo.
3. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011475-47.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.011475-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EDSON MARASSE
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00114754720084036112 5 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL INEXISTENTE. VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028291-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028291-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG112065 ANTONIO PEDRO FERREIRA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NADIR PERIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162824 ELAINE CRISTINA FRANCESCONI
No. ORIG. : 06.00.00171-2 1 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-65.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.001875-9/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : EFIGENIA VITORINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018756520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005596-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005596-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ELZA LOPES
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00290-7 2 Vt INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.

3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008117-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008117-8/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA ZILDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-1 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032311-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032311-3/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : OSVALDO NEVES
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00153-5 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013825-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013825-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO RIBEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
No. ORIG. : 00138251820104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA SEQUÊNCIA COM OS MESMOS ARGUMENTOS. NÃO CONHECIMENTO.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Oposição de novos embargos de declaração que veiculam argumentos já expostos (fls. 274/275).

IV - Embargos de declaração de fls. 270/271 rejeitados.

V - Embargos de declaração de fls. 274/275 não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE FLS. 270/271 e NÃO CONHECER DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE FLS. 274/275, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001793-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001793-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : NEREIDE ESTEVAM DE PAULA CAPUTT
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
CODINOME : NEREIDE ESTEVAM DE PAULA MAEDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00066-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010489-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010489-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : MARIA LUCIA ELEUDERIO LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
No. ORIG. : 10.00.00021-3 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito

modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023317-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023317-7/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA MOREIRA TUDES
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00015-6 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003340-44.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003340-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ZELIA BUENO LEONARDI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033404420114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.369.834/SP. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a averbação de tempo de serviço, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003371-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO COLOCCA
ADVOGADO : SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : OSMAR COLLOCA
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.00031-9 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DA *DE CUJUS* DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PROVAS QUE DEMONSTREM A INSUFICIÊNCIA DO BENEFÍCIO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028420-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028420-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIDNEY CARLOS BARBOSA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00006-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE PERÍODO NÃO PLEITEADO NA INICIAL. QUESTÕES NOVAS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Aspectos não abordados anteriormente configuram questões novas, impedindo sua apreciação em sede de agravo legal.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039848-28.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.039848-1/MS

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JERONIMA NUNES BLANCO
ADVOGADO : MS014920A RAYNER CARVALHO MEDEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SYAONARA PINHEIRO CARIZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08009070420118120015 2 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043798-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043798-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS MANTELLI BUENO e outros
: TAINARA CRISTINA VIEIRA incapaz
: DANIEL HENRIQUE VIEIRA incapaz
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA DAS GRACAS MANTELLI BUENO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00196-7 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *caput*, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. FILHOS. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO. NÃO DEMONSTRADA. NÃO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046490-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046490-8/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : APARECIDA GARCIA MARTINS
ADVOGADO : SP180424 FABIANO LAINO ALVARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00067-8 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046580-25.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.046580-9/MS

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALCINDO FLORES FARIA
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003118320128120015 2 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.

3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014087-37.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014087-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : AUGUSTO BACCARIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP258042 ANDRÉ LUÍS DE PAULA THEODORO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140873720124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-80.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000491-8/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : BENEDITO VIVAN
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00004918020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP Nº 1.369.834/SP. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. Distribuída a ação originária antes de 03/09/2014 e tratando-se de pedido de revisão de benefício anteriormente concedido cuja solicitação não depende de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, desnecessária a formulação de prévio requerimento administrativo.
4. Julgado em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000546-92.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000546-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005469220124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006212-50.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006212-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : AKIKAZU TAGUCHI
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
No. ORIG. : 00062125020124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003747-91.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003747-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : LÍCIA ALMEIDA MAIA DA SILVA
ADVOGADO : SP231419 JOÃO EXPEDITO NASCIMENTO DA SILVA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037479120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007349-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007349-4/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOSE ALVES DE LIMA

ADVOGADO : SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
No. ORIG. : 13.00.00025-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo, salvo se houver contestação quanto ao mérito nos autos. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024912-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024912-2/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DARCI GOMES VICENTINI
ADVOGADO : SP167045 PAULO LYUJI TANAKA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00018298420138260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP

1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo, salvo se houver contestação quanto ao mérito nos autos. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027303-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027303-3/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA LUIZA SANTANA
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00031546020138260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.

3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo, salvo se houver contestação quanto ao mérito nos autos. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003889-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003889-4/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARINA NARDI FLORES
ADVOGADO : SP259023 ANA PAULA PASCOALON
: SP265403 MARCEL CADAMURO DE LIMA CAMARA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00096-9 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C DO CPC. RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011067-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011067-2/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA HELENA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-0 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015156-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015156-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALDA MARIA PIRES DA SILVA
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007061120138260201 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026712-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026712-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : DIENE DE FATIMA MORELI incapaz

ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
REPRESENTANTE : JOSE CARLOS MORELI
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00119-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-61.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000258-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : BERNARDA FERNANDEZ DE VILLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002586120134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-88.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000877-2/MS

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : GERCY LEONOR SANTUCHES
ADVOGADO : MS013446 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008778820134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-B E C DO CPC. RE 631.240/MG E RESP 1.369.834/SP. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE DISPENSA NÃO CONFIGURADAS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em razão do decidido no RE 631.240/MG, com repercussão geral, e no RESP nº 1.369.834/SP, representativo da controvérsia, retornaram os autos conclusos nos termos do artigo 543-B e C do Código de Processo Civil.
2. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.369.834, a questão relativa à necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo benefícios previdenciários, inclusive com a fixação de regras de transição para as ações em andamento.
3. A ação, cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário, foi ajuizada antes de 03/09/2014 e não houve contestação de mérito pelo INSS, estando ausente, portanto, quaisquer das hipóteses de dispensa da apresentação do requerimento administrativo.
4. Reforma da decisão agravada para determinar o prosseguimento do feito originário, com a devolução dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à intimação da parte requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao Juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
5. Juízo de retratação exercido. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no art. 543-B e C do CPC, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004383-91.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.004383-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : SERGIO RICARDO PACIULLO
ADVOGADO : SP111144 ANDREA DO PRADO MATHIAS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043839120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-50.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001228-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ANDREIA DIAS KOLLER
ADVOGADO : SP194873 RONALDO ANDRIOLI CAMPOS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012285020134036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003037-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO DELFINO
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00030373720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA EM RAZÃO DA NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. OMISSÃO CONFIGURADA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE À FORMAÇÃO

DO CONVENCIMENTO DO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. De fato, há omissão quanto ao pedido de nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão do indeferimento de produção de prova pericial.
2. No entanto, desnecessária a determinação de perícia para a elucidação do tema discutido nos autos, posto tratar-se de matéria exclusivamente de direito.
3. Sendo as provas produzidas suficientes à formação do convencimento do julgador, incabível a produção de prova pericial, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029506-
11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029506-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JEFFERSON DE AZEVEDO JUNIOR
ADVOGADO : SP121283 VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00100331720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032030-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032030-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANA PAULA PEREIRA IZAIAS e outros
: ANA BEATRIZ IZAIAS FLORO incapaz
: VITOR PEREIRA IZAIAS incapaz
: EDGAR IZAIAS DE OLIVEIRA FLORO incapaz
ADVOGADO : SP111996 ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 00071289120148260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGO. BAIXA RENDA NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE NOVOS ELEMENTOS QUE MODIFIQUEM O ENTENDIMENTO ADOTADO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012970-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012970-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUZIA FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : SP319657 RAFAEL MARQUEZINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 30013058020138260076 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016545-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016545-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIANA VALERIA PAULA DE MORAES e outros
: MELISSA HELOAH ESTIGARRIBIA DE SOUZA incapaz
: LEONARDO ESTIGARRIBIA DE SOUZA incapaz
: MARIANA VALERIA PAULA DE MORAES
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 13.00.00190-3 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *caput* e §1º-A, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. FILHOS. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO. NÃO DEMONSTRADA. NÃO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032310-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032310-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DORCELINA PEREIRA
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
CODINOME : DORCELINA PEREIRA ALVES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00006-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *caput*, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO DEMONSTRADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO CUMPRIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032635-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032635-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : LUCILIA MACHADO JORDAO
ADVOGADO : SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
No. ORIG. : 11.00.00154-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA. PROVAS INSUFICIENTES. CARÊNCIA MÍNIMA LEGAL NÃO CUMPRIDA. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037124-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037124-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CELSO ACHILES MICHELLIM
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
No. ORIG. : 14.00.00084-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E §1º-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006884-53.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.006884-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO EDSON TAVELLI
ADVOGADO : SP287131 LUCINÉIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068845320144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010732-48.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.010732-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : DELCY MIOTTO
ADVOGADO : SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107324820144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004266-29.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.004266-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : LAERTE VICENTE DIAS
ADVOGADO : SP137331 ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042662920144036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006383-84.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.006383-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : MARIA ROZELI PEREIRA
ADVOGADO : SP214294 ELCIO MACHADO DA SILVA JÚNIOR e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063838420144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-37.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002202-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : VERGILIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP202593 CELSO FONTANA DE TOLEDO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022023720144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-85.2014.4.03.6116/SP

2014.61.16.000801-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : NELSON RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008018520144036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do

Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008156-40.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.008156-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : DEONIZIO PORFIRIO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081564020144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-03.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000856-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ROBERTO SALVADOR
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008560320144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002011-41.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.002011-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : LUIZ FERNANDO DE FARIA
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020114120144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002991-67.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.002991-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : LUIZ VANDERLEI BOTELHO
ADVOGADO : SP324069 THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029916720144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000304-90.2014.4.03.6142/SP

2014.61.42.000304-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO GABINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP307550 DANILO TREVISI BUSSADORI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003049020144036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-28.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.000392-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : DONIZETTI APARECIDO VIEIRA
ADVOGADO : SP292441 MARIANA DE PAULA MACIEL e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003922820144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002480-39.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.002480-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : GUARINO GRILLO
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024803920144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003069-08.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003069-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO APARECIDO ROGERIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030690820144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000761-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000761-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DIRCE SIQUEIRA ROSA
ADVOGADO : SP128529 CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078645720144036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001424-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001424-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00070468220144036126 2 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001729-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001729-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012876420144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001738-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001738-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE GUATURA
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012859420144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007759-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007759-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA FERNANDA DE SOUZA DINIZ
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019821820144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL SUFICIENTE. NOVA PERÍCIA POR ESPECIALISTA EM CARDIOLOGIA. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008771-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008771-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DURVAL WELICHAN
ADVOGADO : SP230388 MILTON LUIZ BERG JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00020572220154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002495-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002495-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOAO TAVARES
ADVOGADO : SP254557 MARIA SANTINA CARRASQUI AVI
No. ORIG. : 10012733820148260347 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002747-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MONICA HELENA FRANCO
ADVOGADO : SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00086-1 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003919-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : NADIR DE FATIMA LEITE
ADVOGADO : SP195509 DANIEL BOSO BRIDA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP350769 HUGO DANIEL LAZARIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00010-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA. PROVAS INSUFICIENTES. IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER OS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS DO COMPANHEIRO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007225-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007225-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ADAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00209-2 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007228-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007228-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ENGRACIA DOS SANTOS SALDANHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
No. ORIG. : 13.00.00102-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008476-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008476-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : OSVALDO BORGES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP234395 FLAVIO AUGUSTO SEPULVEDA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00104-6 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008866-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008866-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ALZIRA RIBEIRO DA LUZ
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00177-5 1 Vt TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA. PROVAS INSUFICIENTES. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009283-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009283-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : RUBENS TESSARO
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
No. ORIG. : 14.00.00145-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011253-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011253-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : NELSON BENEDITO APARECIDO
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
No. ORIG. : 14.00.00142-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011380-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011380-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARA SILVIA LOPES FOGACA
ADVOGADO : SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
No. ORIG. : 13.00.00123-4 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012286-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012286-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA RIBEIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP260162 JEAN CARLOS GONZALES MEIXAO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00157-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012850-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012850-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA BENEDITA DOS SANTOS REVERONI
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 14.00.00069-1 2 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013083-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013083-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO PALU
ADVOGADO : SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00268-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014255-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014255-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANA MARIA CARRASCAL AMANCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
No. ORIG. : 10054984420148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E §1º-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014732-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014732-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : RUBENS APARECIDO ROSA
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00211-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. A decadência refere-se apenas e tão somente ao direito de revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.
4. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de renúncia pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo benefício e posterior jubramento.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014905-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014905-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOVELINO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00096-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 13682/2015

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005674-10.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO BENEDITO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
: SP099858 WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. ADVOGADO DESTITUÍDO. RESERVA DE HONORÁRIOS. AÇÃO AUTÔNOMA. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Eventual execução forçada do contrato de honorários advocatícios deve ser promovida pelas vias próprias.
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034093-67.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00245-5 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

1. Prova testemunhal frágil e inapta a complementar o início de prova material apresentado.
2. Ainda que se adote o entendimento do REsp 1.348.633/SP, como de fato venho adotando, não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural anterior ao início de prova material, pois a prova testemunhal não é robusta e idônea o suficiente para tanto.
3. Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão, por fundamentação diversa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão de fls. 145/150, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010416-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010416-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO ALVES SOBRINHO
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 03.00.00274-6 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

Observando-se a cópia da CTPS do autor (fls. 15), verifica-se que sua última atividade remunerada ocorreu no período de 01/11/1999 a 10 de outubro de 2000. Nesse sentido, conforme o artigo 15 da Lei 8.213/91, o autor perdeu a qualidade de segurado após o período de graça, em 2002.

A incapacidade do autor eclodiu em 2003 (fls. 83). Assim, é forçoso concluir que, à época da eclosão da incapacidade, o autor não mais possuía Qualidade de Segurado, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Embargos de declaração acolhidos em caráter infringente para dar provimento à apelação do INSS e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000950-58.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.000950-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : BENEDITA SIQUEIRA BORGES
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/199
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o

segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.

4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008980-57.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008980-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANILA MARIA FILOZINA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089805720084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Encontra-se assistida por seus familiares. O Benefício Assistencial não se presta à complementação de renda. Benefício previdenciário indevido.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-72.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000621-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : RUTH PEREIRA DE PAULA
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006217220084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM DECISÃO MONOCRÁTICA. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXISTENTE. TESTEMUNHSO VAGOS, IMPRECISOS E FRÁGEIS. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

2. Ademais, exigirem-se documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

3. Os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4. As testemunhas, por sua vez, afirmam que conhecem a autora desde a infância, mas seus depoimentos se mostraram vagos, imprecisos, frágeis, não precisando os anos e o efetivo trabalho rural.

5. Pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado tempo de serviço rural sem registro em CTPS, uma vez que, embora existam alguns documentos qualificando o marido da autora e seu pai como rurícolas, não houve a necessária complementação da prova pelas testemunhas e, ainda, em pesquisa ao CNIS da autora e de seu marido, verifico que estes trabalhavam predominantemente nas lides urbanas, sendo desarrazoado concluir que foram, algum dia, rurícolas.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005653-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005653-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA TERESA NOVAIS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP2214-4 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009466-11.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009466-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ADEMAR RUI LOMBARDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204407 CÍCERO GARCIA DE AQUINO e outro

EMBARGADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS. 226/226v
No. ORIG. : OS MESMOS
: 00094661120094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001581-37.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : HUGO MENDES LARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 199/199v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015813720094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006820-22.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : WILSON RODRIGUES
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 226/226v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068202220094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008772-12.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ANDRELINO ALVES DA LUZ
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 158/158v
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00087721220094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007556-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007556-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : RAIMUNDO NOGUEIRA MAIA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.265/265v
No. ORIG. : 00075569420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013560-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013560-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : AGOSTINHO BALDIM
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 119/119v
No. ORIG. : 00135605020094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo

legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016411-62.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016411-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ANTONIO GONCALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 110/110v
No. ORIG. : 00164116220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017291-
54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017291-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : EUGENIO MENDES FIORIO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 205/205v
INTERESSADO : 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
No. ORIG. : 00172915420094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017124-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017124-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO ANGELOTI FILHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00247-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A).

2. Ressalto que a matéria preliminarmente arguida pela agravante, qual seja, a necessidade de sobrestamento do feito, resta superada, haja vista o julgamento do RE 626489, em 16/10/2013, em regime de Repercussão Geral, conforme constou na decisão agravada.

3. Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

4. No presente caso, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/063.769.646-8, com DIB em 23.12.1993 (fls. 29 e 101) e início de pagamento a partir de 24.02.1997 (fls. 29 e 101), conforme se verifica também do processo administrativo em apenso, e que a presente ação foi ajuizada em 13.11.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência de seu direito de pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001250-16.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : RUBENS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012501620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001333-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS PENSIONISTAS E IDOSOS
: DA FORÇA SINDICAL
ADVOGADO : SP177889 TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/180
No. ORIG. : 00013339120104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.
4. Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo *fator previdenciário*.
5. Agravo regimental conhecido como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011425-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011425-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : SONIA APARECIDA TAGLIARINI ROLIM
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 193/193v
No. ORIG. : 10.00.00140-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v.

acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006786-70.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALZUMIRIA APARECIDA DE JESUS
ADVOGADO : SP289350 JUDIMARA DOS SANTOS e outro
CODINOME : ALZUMIRIA APARECIDA DE JESUS BARBOSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/83v
No. ORIG. : 00067867020114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A propositura da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual. Isso porque a parte autora não está obrigada a aguardar o pagamento com base na referida ação civil pública nem se sujeitar à prescrição nos moldes ali propostos.

3. Mesmo que efetuada a revisão administrativa do benefício da parte autora, remanesce o seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso, desde a concessão irregular.

4. Não há que se falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC). Descabe extinguir-se a ação nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-89.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005451-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUANI ACIOLE SILVA incapaz
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : GEILDA NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00054518920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREVIDENCIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO APONTAMENTO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008178-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIELA CARDOSO DE LUCENA incapaz
ADVOGADO : SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro

REPRESENTANTE : VALDIRENE CARDOSO DE MATOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081782120114036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. NÃO CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o agravante, uma vez que apenas menciona que é possível a concessão do auxílio-reclusão ao segurado recluso desempregado, sem, no entanto, excluir a necessidade de preenchimento do requisito de baixa renda.
4. Conforme o extrato CNIS de fls. 34 informa que a última remuneração integral percebida pelo recluso em agosto de 2009 foi de R\$ 780,29 (setecentos e oitenta reais e vinte e nove centavos), valor superior ao limite de R\$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 48/2009. Ressalto ainda que o valor de R\$ 160,00 (cento e sessenta reais) pago em setembro de 2009, refere-se a pagamento parcial do mês, uma vez que a rescisão ocorreu em 16/09/2009.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009021-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : RAIMUNDO SILVA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE E S ZACARI e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 188/188v
No. ORIG. : 00090217020114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO

MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013023-83.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013023-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : CLARICE ORIE SHIOBARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 170/170v
No. ORIG. : 00130238320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v.

acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013857-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013857-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR MOISES
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00138578620114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543E TIAGO BARBOSA ROMANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESSI JESSICA PECANHA ALVES incapaz
PROCURADOR : FLAVIO LUIZ MARQUES PENNA MARINHO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUIDO : ANA ROSA DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00041-4 1 Vt TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL. MENOR DE DEZESSEIS ANOS. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora rural.
2. A Constituição Federal em seu artigo 7º, inciso XXXIII veda, a menores de dezesseis anos, qualquer tipo de trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir dos catorze anos.
3. Na data de nascimento de sua filha a autora tinha apenas doze anos de idade, de forma que nos termos do artigo 11, inciso VII, alínea c da Lei 8.213/91, não pode ser considerada segurada especial.
4. Face a falta de qualidade de segurada da autora, é indevido o benefício de salário-maternidade pleiteado.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023891-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA OLIVA COSTA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226476 ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00023-2 1 Vt CANANEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO PARA NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA

PARTE AUTORA.

Prova testemunhal frágil e inapta a complementar o início de prova material apresentado, não comprovando a carência necessária à concessão do benefício.

Não se trata de desafiar o decidido no REsp 1.348.633/SP, pois ainda que admitida a prova testemunhal anterior ao início de prova material, não é robusta e idônea suficiente a comprovar a continuidade da atividade rural pelo período mínimo de carência exigido à concessão do benefício de aposentadoria por idade pretendido.

Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão que negou provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão que negou provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044356-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DOMINGAS APARECIDA RODRIGUES FERNANDES
ADVOGADO : SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
CODINOME : DOMINGAS APARECIDA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219738 PATRICIA TORMIM CARQUEIJEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-1 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO PARA NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Prova testemunhal frágil e inapta a complementar o início de prova material apresentado, não comprovando a carência necessária à concessão do benefício.

Não se trata de desafiar o decidido no REsp 1.348.633/SP, pois ainda que admitida a prova testemunhal anterior ao início de prova material, não é robusta e idônea suficiente a comprovar a continuidade da atividade rural pelo período mínimo de carência exigido à concessão do benefício de aposentadoria por idade pretendido.

Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão que negou provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão que negou provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2012.61.04.008027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIVINA BORGES ALVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/43v
No. ORIG. : 00080275120124036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.

4. Cumpre consignar que a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não prospera a alegação de ofensa aos artigos 194, parágrafo único, inciso IV, 195, 5º, inciso XXXVI e 201, § 4º, todos da Constituição Federal.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2012.61.06.006089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALCINO PEREIRA FROES incapaz
ADVOGADO : SP236769 DARIO ZANI DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : LUCIMAURA CAETANO FROES
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/66v
No. ORIG. : 00060891520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A propositura da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual. Isso porque a parte autora não está obrigada a aguardar o pagamento com base na referida ação civil pública nem se sujeitar à prescrição nos moldes ali propostos.
3. Mesmo que efetuada a revisão administrativa do benefício da parte autora, remanesce o seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso, desde a concessão irregular.
4. Não há que se falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC). Descabe extinguir-se a ação nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-66.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001251-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 175/175v
No. ORIG. : 00012516620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS

HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001327-16.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001327-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOEL ZIA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/181
No. ORIG. : 00013271620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O artigo 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.
3. No que se refere à alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (artigo 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (artigo 194, IV), o E. STF já se pronunciou no sentido de que o artigo 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos.

4. Descabe ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002824-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002824-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOSE PESSOA DE ARRUDA
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/128v
No. ORIG. : 00028246520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2012.61.83.006165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP480348 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLARINDA NOVAIS DE AGUIAR
ADVOGADO : SP302688 ROBERTO MONTEIRO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061650220124036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO NÃO COMPROVADO. IMPROVIMENTO.

1. Observa-se que a parte autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 12/2006, aos 64 anos de idade, efetuando recolhimentos como contribuinte individual no período de 12/2006 a 12/2007, perdendo a qualidade após o período de graça. Filiou-se novamente em 2009, contribuindo de 07/2009 a 10/2009 e de 10/2011 a 01/2012.
2. A autora é portadora de artrose avançada nos joelhos, doença degenerativa que surge com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema no fim de 2006, contando com 64 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2012.61.83.009328-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO PAULO DELGADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00093288720124036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023585-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023585-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HAMILTO VILLAR DA SILVA
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00049020620114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014200-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014200-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE VALMIR CIAN
ADVOGADO : SP154965 CARLOS BRAZ PAIÃO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/62v
No. ORIG. : 12.00.00123-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A propositura da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual. Isso porque a parte autora não está obrigada a aguardar o pagamento com base na referida ação civil pública nem se sujeitar à prescrição nos moldes ali propostos.

3. Mesmo que efetuada a revisão administrativa do benefício da parte autora, remanesce o seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso, desde a concessão irregular.

4. Não há que se falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC). Descabe extinguir-se a ação nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.03.99.037415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUMERCINDO DUTRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP122142 ISABEL ROSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00108118320128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.03.99.039071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANA PAULA DE SOUZA GASPAR
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00065-5 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO

DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. O laudo médico pericial encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, atendendo às necessidades do caso concreto, indicando que a autora apresenta incapacidade relativa para o trabalho de doméstica, com possibilidade de reabilitação, não se podendo aferir condição de deficiente.
3. Do conjunto probatório, depreende-se ainda que a autora está assistida por seus familiares, estando ausente também a condição de miserabilidade. Não estando preenchidos os requisitos necessários, indevido o benefício assistencial pleiteado.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041507-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAYENE CAROLINE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP118608 ROSICLER APARECIDA MAGIOLO
REPRESENTANTE : ELIANE MARANGON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP118608 ROSICLER APARECIDA MAGIOLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00134-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. *REFORMATIO IN PEJUS*. NÃO OCORRÊNCIA.

- 1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 2 - O Ministério Público Federal opinou em seu parecer pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, suprimindo a omissão da parte autora incapaz, obrigatoriamente assistida pelo *parquet*.
- 3 - A legitimidade de participação do Ministério Público encontra amparo na competência constitucional a ele conferida como fiscal da lei, atuando em defesa do interesse de incapazes, na forma do art. 82, inc. I, do Código de Processo Civil.
- 4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003568-72.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003568-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ILMA TUPINAMBA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/75v
No. ORIG. : 00035687220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. *In casu*, não houve limitação ao teto, não havendo que se falar na aplicação dos índices pleiteados.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005138-93.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005138-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : FRANCISCO DE SALES CARDOSO
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 90/90v
No. ORIG. : 00051389320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. JUDICIÁRIO NÃO É ÓRGÃO DE CONSULTA. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. O órgão julgador não está obrigado a responder a questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006433-68.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006433-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ELCIO EUGENIO DAS CHAGAS
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064336820134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013523-24.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ODLAODIL MESTRE
ADVOGADO : SP248188 JULIANA CRISTINA FABIANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00135232420134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte

Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.

4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003040-26.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.003040-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FRANCISCA PEREIRA RIBEIRO
ADVOGADO : SP249507 CARINA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030402620134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO NÃO COMPROVADO. IMPROVIMENTO.

1. Como esclarecido pelo Perito Judicial, houve agravamento importante das condições da autora no ano de 2012, justamente quando a ela refiliou-se, após cerca de 11 anos sem contribuir.
2. Ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 10/2012, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante, não fazendo jus a benefício previdenciário.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004777-43.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004777-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO BASSI
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00047774320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007608-64.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : DARCI DE SOUSA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 104/104v
No. ORIG. : 00076086420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003817-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA DOS SANTOS MACIEL
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
No. ORIG. : 00038177420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011813-26.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011813-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
DEPRECANTE : LUIZ CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/138v
No. ORIG. : 00118132620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2014.03.99.022170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITORIA SARAIVA DOMINGUES CELICO incapaz
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
REPRESENTANTE : ALINE SARAIVA
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00113-1 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. Nos termos dos artigos 74 a 79, da Lei nº 8.213/1991, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Os direitos previdenciários trabalhadores rurais surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Atualmente a Lei nº 8.213/91 assiste a todos os trabalhadores, sendo que o artigo 11 desta lei discorre também sobre a condição de segurado especial do trabalhador rural. A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada ao trabalhador.
3. Será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental corroborado por prova testemunhal. A Súmula 149 do STJ determina: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".
4. No caso em exame, consta nas certidões de casamento, de nascimento da requerente e de óbito, que o pai da autora era Administrador de Fazenda Agropecuária, profissão considerada de natureza urbana. Foi apresentada ainda a cópia da escritura de propriedade rural em nome do falecido, todavia ausente qualquer outro documento que comprove o efetivo trabalho na propriedade. Verifica-se no extrato do sistema CNIS de fls. 64, a existência de vínculo de trabalho de motorista de carga, em período próximo ao óbito. A prova testemunhal produzida é fraca.
5. Diante do frágil conjunto probatório apresentado, não é possível reconhecer a condição de ruralidade do falecido e indevido o benefício pleiteado.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2014.03.99.040618-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA EDILDE LEMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP249182 MARDLA LEMOS DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00029-2 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2014.61.05.005536-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIANGELA TIENGO COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP021164 MARLY DENISE BIONDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055369720144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009149-28.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.009149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : WALTER ITSUO TANAKA
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00091492820144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em

pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.

4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011821-09.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.011821-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE TARCISIO PIRES
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro
No. ORIG. : 00118210920144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008053-33.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.008053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ALFREDO KIYOSHI TERUYA
ADVOGADO : SP202185 SILVIA HELENA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080533320144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-61.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.002254-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : REYNALDO DONIZZETTI MANSINI
ADVOGADO : SP250207 ZENAIDE MANSINI GONÇALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022546120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002612-26.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.002612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EDMIR BAPTISTA DE BARROS
ADVOGADO : SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026122620144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000305-78.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.000305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DONIZETE TOMAZ CABRAL
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003057820144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
2. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-51.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001637-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIVAN TELES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016375120144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. PETIÇÃO INICIAL INÉPTA. DETERMINAÇÃO PARA EMENDA NÃO ATENDIDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPROVIMENTO.

1. A inicial confunde os benefícios, ora mencionando tratar-se de doença, ora referindo-se a acidente, chegando a formular pedido aparentemente alternativo. Correta, assim, a determinação de emenda.
2. Entre a disponibilização da determinação de emenda no Diário Eletrônico da Justiça (28/05/2014 - fls. 123, verso) e a certidão de decurso do prazo (10/09/2014 - fls. 123, verso), quase quatro meses transcorreram. Portanto, a r. sentença não merece reparo.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006057-02.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SOLANGE DA CRUZ ALMEIDA
ADVOGADO : SP157445 ALMIR PEREIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060570220144036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. PENSÃO POR MORTE. REPETIÇÃO DA AÇÃO. COISA JULGADA MATERIAL. IMPROVIMENTO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, tem por objeto desobstruir as pautas de julgamento dos tribunais de recursos cuja matéria já tenha entendimento firmado na jurisprudência majoritária das Cortes nacionais, primando pelos princípios da economia e da celeridade processual, reservando o exame pelo órgão colegiado às ações e recursos que reclamem uma discussão para a solução do litígio.
2. Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil: "há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso". Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto ao Juizado Especial Federal, tendo sido proferida sentença que julgou improcedente o pedido, com trânsito em julgado. Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a existência da coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
3. Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada. Precedentes.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009034-64.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009034-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090346420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004157-
69.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.004157-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/75
INTERESSADO : MARIA VILMA DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08019928420148120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se

fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00063 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006057-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : IVANILDA DO AMOR DIVINO SILVA
ADVOGADO : SP206867 ALAIR DE BARROS MACHADO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
CODINOME : IVANILDA DO AMOR DIVINO SILVA OLIVEIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 00018047220158260197 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.
3. Inexiste nos autos elementos que indiquem o motivo da cessação do benefício de auxílio-doença pelo INSS e tampouco a autora o menciona em suas razões de recurso.
4. Embora a parte autora tenha trazido aos autos documento que, em tese, comprova sua incapacidade para suas atividades laborais, não trouxe aos autos outros elementos capazes de atestar a existência dos demais requisitos necessários à concessão do benefício, quais sejam, a carência e a manutenção da qualidade de segurada.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006367-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006367-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : DIRCE HELENA BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 00062444320148260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO EM FACE DE DECISÃO DE MERO EXPEDIENTE.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Depreende-se da leitura do art. 522 do CPC que o recurso de agravo é cabível contra decisões interlocutórias, ou seja, aquelas consubstanciadas em ato do juiz que resolve questão incidente no curso do processo, consoante disposto no artigo 162, §2º, do Código de Processo Civil.
3. O ato ora impugnado, todavia, determinou o desentranhamento da petição que requereu a expedição de ofício requisitório da quantia incontroversa e determinou sua juntada nos autos da execução, onde então irá ser apreciado o pedido. Trata-se de despacho de mero expediente, sem cunho decisório, irrecurável nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006652-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006652-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : BENEDITO ROBERTO TESSARI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/177
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00054264420034036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, §4º, LEI 8.906/94.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Em que pese o agravante ter logrado juntar aos autos o contrato de prestação de serviços advocatícios, não foi oportunizada à parte autora a manifestação a respeito de eventuais pagamentos efetuados a esse título que devam ser descontados do montante a ser reservado, o que impede o deferimento do pedido, em observância à parte final do § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006714-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006714-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ZULEICA BOTELHO AGUIAR
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/211
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00006634320144036141 1 Vr SÃO VICENTE/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. REPETIÇÃO DO PEDIDO. DESCABIMENTO DO RECURSO.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência desta Corte Regional, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Verifica-se que a agravante, na data de 10.10.2000, protocolou neste Tribunal agravo de instrumento, o qual teve por objeto a decisão proferida pelo D. Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos ao contador judicial para apuração de crédito a favor da autarquia previdenciária, em virtude da execução provisória. Depreende-se, assim, que o pedido formulado naquele recurso é o mesmo do ora requerido, objetivando a agravante provimento jurisdicional idêntico em ambos, consubstanciado, em suma, na declaração de inexigibilidade da restituição dos

valores recebidos por meio da carta de sentença.

3. Acresça-se que a decisão agravada deu andamento à execução em razão da inexistência de efeito suspensivo no agravo de instrumento anterior, que encontra-se na Vice-Presidência desta Corte para juízo de admissibilidade do recurso especial, atualmente com andamento sobrestado em decorrência da decisão proferida no REsp nº 2006.03.00.113135-7, em sede de recurso representativo de controvérsia, não havendo inovado no feito quanto à matéria ali tratada, não cabendo, portanto, a interposição deste recurso objetivando a discussão de questão já submetida ao exame deste Tribunal

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006823-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109
INTERESSADO(A) : MARIA EDUARDA ARAUJO ALVES incapaz
ADVOGADO : SP057566 MARIA JOSE DA FONSECA
REPRESENTANTE : LIGIA MARIA ARAUJO CARDOSO incapaz
: MARCIA DAS DORES JORGE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10016988320158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. LIMITE LEGAL. DIFERENÇA EM VALOR IRRISÓRIO.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

2. O auxílio-reclusão foi indeferido na esfera administrativa em razão do valor do último salário de contribuição do segurado ser superior ao limite estabelecido para fins de caracterização de baixa renda.

3. É possível aferir da CTPS que a remuneração do segurado no ato da contratação do último emprego remontava ao valor de R\$ 1.073,60 (um mil e setenta e três reais e sessenta centavos) (fls. 27), *quantum* esse superior ao limite estabelecido no artigo 5º da Portaria MF nº 19, de 10.01.2014.

3. Contudo, tratando-se de diferença de valor irrisório, cabe à hipótese a flexibilização do critério econômico estabelecido para a configuração da baixa renda. Precedente do STJ.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007449-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007449-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/189
INTERESSADO(A) : JOAO PEREIRA DE TOLEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001413020154036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISPENDÊNCIA QUE NÃO SE VERIFICA DE PLANO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

1. Não se verifica a verossimilhança das alegações, considerando que não se mostra inequívoca a ocorrência de litispendência, posto que embora o pedido em ambas as ações seja de concessão de auxílio-doença, do exame dos autos é possível constatar a diversidade das causas de pedir, o que, a princípio, afasta a prejudicial aventada.
2. A elucidação dos fatos narrados na peça vestibular impõe cuidadoso e apurado exame, demandando dilação probatória, situação incompatível com a cognição sumária característica da tutela antecipada.
3. Tratando-se de verba de natureza alimentar, a suspensão do pagamento do benefício caracteriza, em verdade, risco de dano irreparável ou de difícil reparação reverso.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003155-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/06/2015 1526/1546

INTERESSADO : FRANCISCA BARROS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP119930 JAIR CAETANO DE CARVALHO
No. ORIG. : 11.00.00033-3 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003727-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003727-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSEFINA LUIZA GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP088683 KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI
No. ORIG. : 13.00.00020-5 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se

fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004470-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004470-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE RAIMUNDO ROSA TRINDADE
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01036-6 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho, conditio sine qua non para a concessão do benefício.
2. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2015.03.99.006784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA CECILIA GOMES DOMINGUES
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00141-0 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Encontra-se assistida por seus familiares. O Benefício Assistencial não se presta à complementação de renda. Benefício previdenciário indevido.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2015.03.99.006920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SERGIO ELOY BISPO
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00078-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Apesar das doenças alegadas na inicial, não ficou evidenciada incapacidade laboral quando da realização do exame pericial judicial.
2. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008802-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENTIL LIBANIO
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00203-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO NÃO COMPROVADO. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Em 2005 a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante, sendo a doença preexistente ao seu ingresso no Regime da Previdência Social, o que inviabiliza a concessão do benefício pleiteado.
2. A análise dos requisitos à concessão de benefício previdenciário é norma legal, imperativa, não podendo o Juízo analisar apenas o requisito de incapacidade, dispensando os demais.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Preliminar rejeitada e Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010503-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE ANTONIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP273312 DANILO TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012751520148260318 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010505-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SEBASTIANA REGINALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01301-1 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Encontra-se assistida por seus familiares. O Benefício Assistencial não se presta à complementação de renda. Benefício previdenciário indevido.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014352-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CELSO BIAZOTTI
ADVOGADO : SP085380 EDGAR JOSE ADABO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00032-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. LEGALIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. INCIDÊNCIA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO PRESERVADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, tem por objeto desobstruir as pautas de julgamento dos tribunais de recursos cuja matéria já tenha entendimento firmado na jurisprudência majoritária das Cortes nacionais, primando pelos princípios da economia e da celeridade processual, reservando o exame pelo órgão colegiado às ações e recursos que reclamem uma discussão para a solução do litígio.

2. Não há que se falar em ofensa ao duplo grau de jurisdição, pois ainda que não submetida ao Colegiado, a

questão já foi reiteradamente discutidas nos Tribunais, não remanescendo mais qualquer dúvida quanto ao direito a ser declarado.

3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.,

4. A alegação de cerceamento de defesa não prospera. Aqui não se trata do reconhecimento de vínculo empregatício, que é da competência da Justiça do Trabalho (art. 114, inciso I, da Constituição Federal), mas de eventual reconhecimento de tempo de serviço. Contudo, mesmo o reconhecimento de atividade laborativa rural requer início de prova documental contemporânea ao período que se deseja comprovar (Súmula 149 do STJ).

5. Não há nos autos início de prova documental referente ao alegado período urbano. Assim, não há como admitir comprovação da atividade laborativa urbana com base em prova exclusivamente testemunhal.

6. Preliminar rejeitada e Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014466-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014466-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CARLOS NAZARETH DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP180139 FERNANDA LISBÔA DANTAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30021993320138260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

2. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014582-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GLORIA DAS GRACAS REIS DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202206 CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00159-6 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade total para o trabalho.
2. Havendo incapacidade apenas parcial e possibilidade de exercício de outras atividades, não há como considerar a parte autora incapacitada para o trabalho.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015047-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULA FRANCINETE DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO : SP275781 RENATO GIAZZI AMBRIZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006952120128260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
2. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015156-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ DONIZETTI COSTELLA
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00152-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015420-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JULIO VIEIRA FILHO
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00095-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13683/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009504-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA JOANA DA CONCEICAO BONIFACIO
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
SUCEDIDO : WANDERLEI BONIFACIO falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP295994 HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE POA SP
No. ORIG. : 00001795819908260462 2 Vr POA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13686/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007338-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007338-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS.163/169
ADVOGADO : ZILDA MARCELINO FERREIRA LEITE
No. ORIG. : SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
: 09.00.00080-5 1 Vt ITAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS EXIGIDOS LEGALMENTE. FIXAÇÃO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA, DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. RESTITUIÇÃO DE TUTELA ANTERIORMENTE CONCEDIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - conforme certidão à fl. 11, o casamento da autora com lavrador foi celebrado em 26/05/1973, e não em 1988, como constou na decisão de fls. 145/148 e no v. acórdão embargado. Outrossim, embora o extrato CNIS referente ao marido da requerente, apresentado pelo INSS às fls. 98/101, apontem vínculos urbanos a partir de 01/02/1977 a 01/12/2001, observo que na certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 17/02/1977 (fl. 14), os pais estão qualificados como lavradores. Ademais, na CTPS da autora constam registros como trabalhadora rural no período de 28/05/1984 a 16/02/1987 (fls. 12/13), razão pela qual a atividade urbana do marido não afasta a prova material em nome da requerente. Saliente-se que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, não precisam de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* que goza tal documento, outrossim, em nenhum momento o INSS contestou a veracidade do referido documento.

II - O v. acórdão frisou não ter sido comprovado o labor rural da autora no interregno 1987/2009, ano que a autora completou 55 anos de idade. Todavia, em relação à imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, é entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça que se o trabalhador rural já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício, não é necessário que continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento. Precedentes.

III - Na hipótese, restou devidamente comprovado a atividade rural da autora no período de 26/05/1973 a 16/02/1987, de modo que a requerente alcançou o tempo de serviço suficiente, demonstrando ter trabalhado na atividade rural por 168 (cento e sessenta e oito) meses exigidos pela lei, bem como implementou a idade necessária para a concessão do benefício pleiteado.

IV - A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

V - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sem custas.

VI - Restituição da tutela anteriormente concedida.

VII - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER OS EMBARGOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045283-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045283-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ KIKUO KIQUMOTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA
No. ORIG. : 11.00.00100-8 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. VÍNCULO ANOTADO EM CTPS. CÔMPUTO. EMBARGOS DA AUTARQUIA REJEITADOS E DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

IV - Embargos de declaração da autarquia rejeitados e da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO do INSS e ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36865/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024611-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024611-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ELIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 13.00.00129-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

I. Primeiramente verifico a ocorrência de erro material no Acórdão do Julgado (fls. 93).

Neste caso, por equívoco, constou da mencionada decisão que a Oitava Turma, por maioria, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS.

Entretanto, a correta decisão da E. Oitava Turma é aquela que consta da tira de julgamento de fls. 88.

Assim, de ofício, retifico o Acórdão de fls. 93, nos seguintes termos:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, sendo que, o Desembargador Federal Newton de Lucca, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

II. Fls. 95/105. Cuida-se de embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do v. acórdão de fls. 89/93.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o v. acórdão embargado, proferido em 03/11/2014, acabou por manter, por unanimidade, no mérito, a r. sentença, o que, *de per se*, 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 de embargos infringentes como meio impugnativo de decisão colegiada unânime, que tenha mantido, em grau de apelação, o mérito da r. sentença recorrida.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO-CABIMENTO. AUSÊNCIA DE REFORMA DE SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Em grau de apelação, somente são cabíveis embargos infringentes na hipótese de acórdão não-unânime reformar sentença de mérito, conforme disposto no art. 530 do CPC.

2. In casu, mesmo que por fundamentos diversos, a sentença de improcedência do pedido dos recorrentes foi mantida, por maioria, pelo acórdão recorrido, pelo que incabíveis os embargos infringentes opostos por eles.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(ST - REsp 835678/DF (reg. n.º 2006/0090017-5) - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - julg. 01.04.2008 - DJe 28.04.2008)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 531 do CPC, não conheço do recurso.

P.I intimando-se novamente as partes da retificação do acórdão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 13679/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001447-97.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001447-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : GERALDA PERBONE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175-184
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014479720114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO.

- Opostos embargos de declaração, é direito da parte conhecer os fundamentos do voto vencido.

- Embargos de declaração providos, para determinar o envio dos autos ao Desembargador Federal David Dantas, a fim da juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024611-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024611-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ELIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 13.00.00129-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PRELIMINAR. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. DANOS.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pela parte autora por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. Pede, ainda, indenização por danos morais.

II - Preliminar rejeitada. Requisitos invocados para a almejada desaposentação dizem respeito a interstício posterior ao ato concessório. Não há que se falar em decadência do direito.

III - A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se definitivamente sobre a questão, consolidando, sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ 8/2008, a

compreensão de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

IV - A Primeira Seção do E. STJ acolheu em parte os Embargos de Declaração opostos em face do referido acórdão, assentando que "a nova aposentadoria a ser concedida a contar do ajuizamento da ação, há de computar os salários de contribuição subsequentes à aposentadoria a que se renunciou".

V - Diante da orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação.

VI - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

VII - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados.

VIII - O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão.

IX - A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício na data da citação, não havendo parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.

X - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

XI - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

XII - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

XIII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

XIV - Reexame necessário parcialmente provido.

XV - Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36874/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035175-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035175-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOUGLAS GARCIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP228239 MARCELO MARTINS DE CASTRO PERES

REPRESENTANTE : ALEXANDRA APARECIDA GARCIA
No. ORIG. : 10.00.00069-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 165/173 e 179/180), ao que acresço estejam as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais, **homologo a transação**, com fundamento no art. 269, III, do CPC, **declaro extinto o processo**, com julgamento de mérito.

Os valores apresentados serão atualizados monetariamente de acordo a legislação de regência da forma de pagamento cabível (Precatório ou RPV).

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restitua-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias à requisição do pagamento acordado.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36847/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015721-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015721-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CLARO DE CAMPOS FILHO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 13.00.00011-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Em vista da r. decisão homologatória exarada pela eminente relatora (fls. 130), encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, a fim de que seja implantado o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/3/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos, pagando-se ao segurado o montante de R\$ 11.174,18, a título de atrasados e honorários advocatícios, mediante requisição pelo juízo de origem, tudo nos termos do instrumento de conciliação firmado pelas partes (fls. 125 a 127).

Observadas as formalidades legais, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 36849/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000785-89.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TOMIKO MATSUNAGA LOPES TORRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP073052 GUILHERME OELSEN FRANCHI e outro
No. ORIG. : 00007858920094036122 1 Vr TUPA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 25/8/2010, com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.256,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Assume a segurada o compromisso de comparecer às perícias agendadas pelo réu, sob pena de nulidade da presente conciliação.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-14.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001931-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA GONCALVES DA RITA MINUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142479 ALESSANDRA GAINO MINUSSI e outro
No. ORIG. : 00019311420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 22/4/2013, com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.098,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Assume a segurada a obrigação de comparecer às perícias agendadas pelo réu, sob pena de nulidade da presente conciliação.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026434-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026434-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATILDE GALANI NOSSA
ADVOGADO : SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
No. ORIG. : 00008132720128260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.254,78, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024910-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRINA PAES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 12.00.00100-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.534,43, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal