



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 117/2015 – São Paulo, segunda-feira, 29 de junho de 2015

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37291/2015

00001 PRECATÓRIO Nº 0020774-95.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.020774-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE  
REQUERENTE : AGRO IMOBILIARIA AVANHANDAVA S/A  
ADVOGADO : SP008222 EID GEBARA  
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PR009271 LUIZ EDSON FACHIN  
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.12797-7 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INCRA, a pretexto da existência de omissão na decisão de fls., que determinou o desbloqueio dos valores disponibilizados neste precatório.

Aduz o embargante que a decisão embargada é omissa, porquanto anteriormente outra havia sido proferida condicionando o desbloqueio deste precatório ao trânsito em julgado dos recursos tirados dos autos principais que versam a respeito dos valores atinentes a este procedimento.

Pugna pela reforma da decisão embargada.

#### **Decido.**

A decisão embargada não padece de qualquer vício.

Com efeito, a embargante, conquanto regularmente instada, não se manifestou, oportunidade que lhe foi concedida para trazer aos autos eventuais elementos hábeis à manutenção do bloqueio deste precatório, cabendo ressaltar que não há, no momento, qualquer recurso com efeito suspensivo capaz de obstar o curso regular deste procedimento administrativo.

Vale dizer, os recursos excepcionais pendentes de admissibilidade não têm efeito suspensivo, tampouco, reitero, trouxe a embargante a este feito qualquer outro elemento que pudesse justificar a permanência do bloqueio deste precatório.

Para essa finalidade, esta Presidência instou o INCRA a se manifestar, ocasião em que o procurador oficiante pleiteou dilação de prazo para cumprimento, o que restou deferido e, mesmo assim, deixou que transcorresse *in*

*albis* o prazo para manifestação.

Evidenciou-se, com isso, o desinteresse do embargante para causa que agora alega lhe ser tão relevante e, assim, diante desse comportamento, não pode a parte adversa ficar desprovida do direito que já lhe foi reconhecido.

Como cediço, a determinação para desbloqueio do precatório não importa o efetivo levantamento dos valores depositados pelo Poder Público, antes depende de uma decisão do juízo da execução, que poderá, ou não, expedir o alvará de levantamento, integral, parcial ou simplesmente indeferir o pleito.

Com essas considerações, **rejeito** os embargos de declaração.

Oficie-se ao juízo *a quo*, com cópia desta decisão.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Presidente em exercício

## **SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37258/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031786-53.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.031786-3/SP

APELANTE : JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP027794 ELY SIGNORELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00094-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento

administrativo do benefício.  
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502446-73.1997.4.03.6114/SP

1999.03.99.057730-7/SP

APELANTE : ANTONIO MANOEL FLORENCIO  
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113773 CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 97.15.02446-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

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

**D E C I D O.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

*(STJ, AgRg no AREsp 496.958/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA*

*TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 25/06/2014)*

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 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 CÍVEL Nº 0023182-92.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023182-9/SP

APELANTE : ALAIDE BERNARDO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO e outros  
: SP096225 MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto por segurado em face do v. acórdão deste Tribunal que não reconheceu o tempo de serviço especial prestado na condição de celetista, para o fim de averbação junto ao regime próprio estatutário.

#### Decido.

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

Ao não permitir o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer sobre a possibilidade de referida conversão ao servidor público que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 25/10/2012).

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

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023182-92.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023182-9/SP

APELANTE : ALAIDE BERNARDO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO e outros  
: SP096225 MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: OS MESMOS

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional.

#### D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser possível o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, por parte de empregado que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbção. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes.*

*1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RE nº 603581/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 04/12/2014).

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 10 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003697-94.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003697-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WILMA DA COSTA GONCALVES  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pelo segurado em face do v. acórdão deste Tribunal que não reconheceu o tempo de serviço especial prestado na condição de celetista, para o fim de averbação junto ao regime próprio estatutário. Alega a parte recorrente contrariedade aos artigos 55, 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

### Decido.

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

Ao não permitir o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer sobre a possibilidade de referida conversão ao servidor público que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 25/10/2012).

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010563-90.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.010563-9/SP

|            |  |
|------------|--|
| APELANTE   | : ANTONIA MARIA LEONE MARCOS                   |
| ADVOGADO   | : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro      |
| APELANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS   |
| ADVOGADO   | : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro      |
|            | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR               |
| APELADO(A) | : OS MESMOS                                    |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |

## DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o julgado impugnado, ao dizer que "*a requerente pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço com o cômputo do labor até 30/09/1980, sendo aplicável o Decreto nº 83.080/79, lei vigente à época dos fatos*", violou, aparentemente, o disposto no artigo 53 da Lei nº 8.213/91.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 11 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021942-40.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.021942-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GILBERTO ALVES  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 99.00.00070-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou 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, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003963-95.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003963-6/SP

APELANTE : JOAO MAURO GRIM  
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia*

Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005657-71.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005657-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO VENANCIO DA SILVA e outros  
: MARCELO SILVA DE BRITO  
: ADEMIR JOSE TAIACOL  
: JOAO BATISTA ROSSIN  
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : ADAIL ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO  
: >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

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

[Tab] [Tab]

[Tab] [Tab]DECIDO.

[Tab] [Tab]

[Tab] [Tab]O recurso merece admissão.

[Tab] [Tab]Ao não permitir a conversão de tempo especial em comum sob o argumento de que, após a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, seria necessária a juntada de laudo pericial comprovando a faina especial, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado. 2. **Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.** 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos. 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento".  
(AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

[Tab] [Tab]Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intimem-se.

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021792-25.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021792-1/SP

APELANTE : TEREZINHA MARRERO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP062731 LUIZ ANTONIO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 01.00.00002-0 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA. POSSIBILIDADE.*

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rural, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.*

*ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei n.º 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei n.º 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**



3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rurícola, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.

ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho 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 0004389-91.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004389-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO ELISIARIO SIANO  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto por segurado em face do v. acórdão deste Tribunal que não reconheceu o tempo de serviço especial prestado na condição de celetista, para o fim de averbação junto ao regime próprio estatutário.

#### Decido.

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

Ao não permitir o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer sobre a possibilidade de referida conversão ao servidor público que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 25/10/2012).

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004389-91.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004389-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO ELISIARIO SIANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 15/804

ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional.

## D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser possível o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, por parte de empregado que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbção. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes.*

*1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RE nº 603581/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 04/12/2014).

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 12 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010937-50.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010937-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149109 EDILSON CESAR DE NADAI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA SAVI  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 03.00.00019-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido determinou o pagamento das diferenças relativas à conversão do tempo trabalhado em atividade sujeita a ruído a partir da citação ao fundamento de que "o demandante não demonstrou a atividade especial no procedimento administrativo" (fls. 195v).

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando*

*ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038301-94.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038301-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FRANCISCO CASSIO DOMINGUES  
ADVOGADO : SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO  
No. ORIG. : 03.00.00000-1 1 Vt LARANJAL PAULISTA/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA.*

*POSSIBILIDADE.*

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rural, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES. ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010487-52.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.010487-0/SP

APELANTE : ANTONIO MARQUEZI  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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 ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.*

*2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).*

*3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA.*

*POSSIBILIDADE.*

*1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rural, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.*

*2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.*

*ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.*

*2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010813-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010813-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADAO VITAL LOPES  
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 02.00.00043-3 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir a conversão de tempo especial em comum sob o argumento de que, após a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, seria necessária a juntada de laudo pericial comprovando a faina especial, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 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 0012880-68.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012880-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO ROBERTO SPERANDIO  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 04.00.00062-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 53.831/64, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

**2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.**

**3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).**

**4. Embargos de divergência acolhidos.**

(STJ, ERÉsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intimem-se.

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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035101-11.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035101-8/SP

APELANTE : JORGE ANTONIO SPADA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 02.00.00215-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o*

entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

São Paulo, 10 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005677-72.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.005677-8/SP

|            |  |
|------------|--|
| APELANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS       |
| ADVOGADO   | : IVO QUINTELLA PACCA LUNA e outro                 |
|            | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                   |
| APELADO(A) | : VALDOMIRO APARECIDO BERGAMASCHI                  |
| ADVOGADO   | : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro |
| CODINOME   | : VALDOMIRO APARECIDO BERGAMASCH                   |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP     |
| No. ORIG.  | : 00056777220074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP      |

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2010.03.99.020600-5/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JACINTO LUIZ SANTANA  
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.01634-7 1 Vt BATAYPORA/MS

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 83.080/79, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho 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 0012036-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012036-0/SP

APELANTE : VITOR ALTINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00164-6 1 Vt SERRANA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira*

Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não

comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-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**

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047651-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047651-7/SP

APELANTE : AMANCIO BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00274-2 1 Vr FRANCISCO MORATO/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.*

*2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).*

*3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA.*

*POSSIBILIDADE.*

*1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rural, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.*

*2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.*

*ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.*

*2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-69.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005551-9/SP

APELANTE : AUZENIR FERNANDES DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : SP248350 ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055516920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

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

**DECIDO.**

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da prolação da decisão, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que o *dies a quo* do benefício deve ser fixado na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício, posicionamento adotado por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, segundo a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014).*

Aplicado o disposto no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC (fl. 179), o v. Acórdão de fl. 156 foi mantido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37268/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092889-61.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.092889-0/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO ROBLES  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00007-7 3 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

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

**DECIDO.**

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando*

realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-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**

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005114-19.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.005114-4/SP

|            |   |
|------------|---|
| APELANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS          |
| ADVOGADO   | : SP076191 JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro          |
|            | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                      |
| APELADO(A) | : FERNANDO OLIMPIO DA SILVA                           |
| ADVOGADO   | : SP198476 JOSE MARIA BARBOSA e outro                 |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da

Constituição Federal.

Alega ter havido violação do artigo 241, inciso II, do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que, tendo a autarquia sido intimada da decisão pessoalmente através de oficial de justiça, o termo inicial do prazo recursal é a juntada aos autos do mandado de intimação.

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:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EQUÍVOCO QUANTO À DATA DE INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. UNIÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO RECURSAL QUE SE INICIA COM A JUNTADA DO MANDADO CUMPRIDO AOS AUTOS. TEMPESTIVIDADE.*

- 1. A Advocacia-Geral da União goza da prerrogativa de intimação pessoal.*
- 2. O prazo para a interposição de recurso, quando a intimação se der por oficial de justiça, inicia-se com a juntada do mandado cumprido aos autos. Precedentes.*
- 3. A interposição de agravo regimental pela União, contada da data da juntada do mandado cumprido aos autos, se deu dentro do prazo legal.*
- 4. Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 1340151/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 13/06/2013)

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, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010262-92.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.010262-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSARIA DA CRUZ RIBEIRO RAPHAEL  
ADVOGADO : SP124418 GILBERTO ARAUJO SENA  
SUCEDIDO : JOSE RAPHAEL falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 00.00.00417-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001960-89.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001960-0/SP

APELANTE : IVAN TADEU VAROTO  
ADVOGADO : SP051858 MAURO SIQUEIRA CESAR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos invocados pelo recorrente (artigos 55, § 3º e 108, da Lei nº 8.213/91, e artigos 331, I, e 368, do CPC), omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003637-44.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003637-2/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO ROSA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)*

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 09 de junho 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 0029613-17.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029613-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE NORBERTO REIPRECHT  
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
No. ORIG. : 99.00.00006-5 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 83.080/79, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos**

**n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.  
Intime-se.

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006448-53.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.006448-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CARLOS VIESSI  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o*

requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-92.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001425-7/SP

|            |  |
|------------|--|
| APELANTE   | : RAFEL BATISTA ONOFRE                       |
| ADVOGADO   | : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro           |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION       |
| ADVOGADO   | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR             |

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

## DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006746-95.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006746-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HERMES DE BRITO  
ADVOGADO : SP170277 ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente (art. 124 da Lei nº 8.213/91), omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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**

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003414-86.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003414-5/SP

APELANTE : ANTONIO FERREIRA NOVAIS  
ADVOGADO : SP211815 MARCELO SILVIO DI MARCO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa ao exercício de atividade, no período de 06/03/1997 a 14/03/1998, em condições especiais, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004290-41.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004290-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO FELISBERTO RAFAEL  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 83.080/79, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em*

face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero."

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003815-67.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003815-8/SP

APELANTE : JOSIAS MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG101616 NATALIA HALLIT MOYSES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud 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.

Considerado o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no ARE nº 664.335/SC, julgado sob o regime da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), pacificou-se a orientação da instância superior a dizer que na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do equipamento de proteção individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O v. acórdão recorrido, percebe-se, diverge da orientação supracitada.

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

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003495-98.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003495-2/SP

APELANTE : JAIR FERREIRA  
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 53.831/64, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

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**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018429-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018429-1/SP

APELANTE : JOAO CARLOS PIRES  
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117743 ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00052-5 2 Vt LEME/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. De fato, naquilo em que apontada violação aos artigos 54, 58, XXII e 64 do Decreto 2.172/1997 e ao item 1.0.2, do anexo IV, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, considerando que o benefício foi pedido em 01/12/1998, verifico que há entendimento de que a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.

Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia*

*previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; REsp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011. 4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial. 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

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

Int.

São Paulo, 10 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034443-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034443-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE JOTA ABREU  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 04.00.00116-3 4 Vr SAO VICENTE/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.*

*2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial,*

devido ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC) .

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rurícola, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.

ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

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**

2007.61.02.007776-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ANTONIO MARIANI  
ADVOGADO : SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro  
: SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial de revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgrRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)"

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

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**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046894-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046894-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NORIVALDO FERNANDES  
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO  
No. ORIG. : 07.00.00154-5 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal em apelação cível.

**D E C I D O.**

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.

A alegada violação do artigo 460 do Código de Processo Civil encontra amparo no entendimento da instância superior, considerada a jurisprudência pacífica do C. STJ a dizer que não configura julgamento *extra petita* a concessão de benefício previdenciário diferente daquele requerido às expressas na petição inicial, desde que preenchidos os requisitos legais do benefício concedido e respeitado o contraditório.

Nesse sentido, já se decidiu que "*tratando-se de lide previdenciária, pode o juiz enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, sem que isso importe em julgamento extra petita, tendo em vista a relevância da questão social*" (AgRg no REsp 1.282.928/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012).

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA. I. "O STJ tem entendimento consolidado de que, em matéria previdenciária, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial, desde que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido" (STJ, AgRg no REsp 1305049/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/05/2012). II. No caso, o Tribunal de origem reconheceu o direito da autora à pensão por morte, na seara administrativa, somente após a regularização das contribuições previdenciárias pertinentes, que seriam devidas pelo segurado falecido. III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1.105.295/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 29/11/2012.)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. 1- Esta Corte definiu que não se configura julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso se atendidos os requisitos legais. 2- Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 978.902/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010.)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PETIÇÃO INICIAL. ADEQUAÇÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA. LIMITE. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVAMENTO DA CONDENAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A teor da jurisprudência desta Casa, não se configura julgamento extra ou ultra petita quando o julgador, nas ações de natureza acidentária, atento aos requisitos legais, deferir benefício diverso do pleiteado na exordial, haja vista a natureza da demanda e a relevância da questão social envolvida. 2. A compreensão de adequação ao pleito inicial encontra limite na prestação jurisdicional entregue pelo órgão de primeiro grau ao prolatar a sentença, diante das regras contidas nos artigos 475, I, e 515, ambos do CPC, que prevêm a sujeição da sentença proferida contra a Fazenda Pública à confirmação pelo Tribunal e o efeito devolutivo da matéria impugnada na apelação. 3. A jurisprudência pacífica desta Corte confirma ser defeso agravar a situação da Fazenda Pública em sede de remessa oficial. Incidência do óbice da Súmula n. 45/STJ. 4. Recurso especial provido." (REsp 1083643/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 03/08/2009.)*

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais 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, 11 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003296-48.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003296-3/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO GOMES  
ADVOGADO : SP223118 LUIS FERNANDO BAÚ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032964820084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 515 do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que o julgamento que resultou no provimento parcial da apelação e da remessa oficial incorreu em *reformatio in pejus*, uma vez que os juros de mora foram fixados a partir da citação, enquanto a sentença havia estabelecido como termo inicial o trânsito em julgado da demanda.

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, 10 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 0024728-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024728-5/SP

APELANTE : TADEU ROMIRO FERREIRA VIELA  
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00129-8 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao Anexo II, Item 2.4.2, do Decreto 83.080/79. Alega necessidade de valoração das provas, quanto à possibilidade de conversão do tempo de serviço especial, exercido como motorista de caminhão autônomo.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

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

Acerca da matéria em debate, a saber, fato da atividade do motorista de caminhão de cargas representar atividade insalubre, assim tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.
  2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.
  3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.
  4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.
  5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.
  6. Recurso especial a que se nega provimento.
- (REsp 415298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 176)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003059-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003059-0/SP

APELANTE : NEVEO BONIFACIO  
ADVOGADO : SP187672 ANTONIO DONIZETE ALVES DE ARAÚJO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA  
                  : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00333-8 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

**D E C I D O.**

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação ao artigo 57, da Lei 8.213/91 invocada pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37274/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080172-22.1996.4.03.9999/SP

96.03.080172-0/SP

APELANTE : VALDIR CAVALLINI  
ADVOGADO : SP076510 DANIEL ALVES e outros  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP016239 RUY SALLES SANDOVAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00029-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016223-87.1997.4.03.9999/SP

97.03.016223-1/SP

APELANTE : OSVALDO PELEGRINA e outros  
: JOSE FLORINDO ROSSI  
: JOAO AUGUSTO DE OLIVEIRA E SOUZA  
: IZABEL MARTINS COSSIA  
: JORGE EUCLIDES CASSOLA  
: NADIR TEREZINHA SANCINETE MODOLO  
: LAERCIO VENARUSSO  
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103996 MILTON CARLOS BAGLIE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025272820134036117 1 Vr JAU/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.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso estão presentes. Ademais, a matéria relativa à nulidade absoluta decorrente do recebimento e julgamento dos embargos infringentes quando cabível apelação da sentença produzida no processo de conhecimento foi devidamente prequestionada.

No cerne, fato é que o entendimento consagrado pela instância superior converge para aquele postulado pelo recorrente, sendo variegados os precedentes a afirmar que a nulidade absoluta decorrente da incompetência absoluta de órgão jurisdicional não se submete a preclusão, não produzindo, do mesmo modo, eficácia de coisa julgada.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. TRANCAMENTO DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. SIMPLES PETIÇÃO APRESENTADA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA EXECUTADA EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO PROLATOR DO DECISUM. NULIDADES. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. [...] 2. Recurso especial que encerra a pretensão da recorrente (União) de ver desconstituídos, por meio de simples petição encartada nos autos de ação executiva, após o trânsito da sentença proferida em sede embargos à execução que opusera, tanto o feito cognitivo quanto o de liquidação que, respectivamente, originou o título judicial exequendo e fixou-lhe o quantum debeatur. 3. Figurando a União como legítima sucessora de extinta sociedade de economia mista, deve a mesma ser citada para que integre relação processual da qual esta última tenha sido parte, sob pena de nulidade do título executivo que eventualmente se forme em seu desfavor no referido feito. 4. Compete à Justiça Federal processar e julgar causas em que a União, ainda que na qualidade de sucessora de extinta sociedade de economia mista, tenha legítimo interesse. 5. A ausência de oposição de embargos à execução não acarreta preclusão, menos ainda os efeitos da coisa julgada. Neste sentido ensina CELSO NEVES que a coisa julgada "é fenômeno próprio e exclusivo da atividade de conhecimento do juiz e insuscetível de configurar-se no plano de suas atividades executórias, consequenciais e consecutivas" (in "Coisa Julgada Civil", ed. 1971, p. 452). 6. A nulidade por incompetência absoluta do juízo e ausência de citação da executada no feito que originou o título executivo são matérias que podem e devem ser conhecidas mesmo que de ofício, a qualquer tempo ou grau de jurisdição, pelo que, perfeitamente cabível sejam aduzidas, como in casu o foram, por meio de simples petição, o que configura a cognominada "exceção de pré-executividade". 7. Recurso especial provido."*

(REsp nº 667.002/DF, Relator o Ministro Luiz Fux, DJ 26/3/2007)

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. APLICAÇÃO IMEDIATA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. APLICAÇÃO IMEDIATA DO TEXTO CONSTITUCIONAL AOS PROCESSOS EM QUE AINDA NÃO PROFERIDA A SENTENÇA. [...] 2. A competência em razão da matéria é questão de ordem pública e não está sujeita aos efeitos da preclusão. Assim, se o juízo for absolutamente incompetente, a nulidade é absoluta ante a falta de pressuposto processual de validade, podendo ser argüida a qualquer tempo e grau de jurisdição pelas partes. 3. Recurso especial não-conhecido."*

(REsp nº 1.020.893/PR, Relator para o acórdão o Ministro João Otávio de Noronha, DJe 7/5/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO NA FASE COGNITIVA, PELA AUTORA-EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. NULIDADE PLENO IURE. INTERESSE. RECURSO PROVIDO. I - A nulidade pleno iure deve ser apreciada pelo órgão julgador mesmo de ofício, não se sujeitando à coisa julgada, como é o caso do defeito de citação, salvo eventual suprimento, comunicando-se aos atos subsequentes. II - A citação, como ato essencial ao devido processo legal, à garantia e segurança do processo como instrumento de jurisdição, deve observar os requisitos legais, pena de nulidade quando não suprido o vício, o qual deve ser apreciado mesmo no curso da execução da sentença."*

(REsp nº 100.998/SP, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 21/6/1999)

Cito, em arremate, precedente julgado pelo C. STJ no sentido acima aduzido, em caso idêntico ao presente: RESP nº 1.159.942/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 10.02.2014, tudo de modo a admitir o especial pelo fundamento supramencionado, devolvendo à instância superior a apreciação dos demais fundamentos nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 15 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 CÍVEL Nº 0001626-42.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001626-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELONI FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 52, 53, inciso II, e 54, combinados com o artigo 49, todos da Lei nº 8.213/91, sob o argumento de que computado o período reconhecido no presente feito com aquele já reconhecido nos autos em apenso (2002.61.83.002831-4) garantem ao recorrente a obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Constato a pertinência do recurso excepcional em face da controvérsia instalada acerca da matéria, notadamente quanto à possibilidade do computo de tempo reconhecido em ação conexa e com trâmite e julgamento conjunto, e aos dispositivos legais questionados, para os quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002831-09.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002831-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELONI FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 52, 53, inciso II, e 54, combinados com o artigo 49, todos da Lei nº 8.213/91.

**Decido.**

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Constato a pertinência do recurso excepcional em face da controvérsia instalada acerca da matéria, notadamente quanto à possibilidade do computo de tempo reconhecido em ação conexa e com trâmite e julgamento conjunto, e aos dispositivos legais questionados, para os quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 15 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000538-09.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000538-3/SP

APELANTE : LUIZ XISTO DE MELO  
ADVOGADO : SP145382 VAGNER GOMES BASSO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>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, aparenta 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. Apreciação 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, 03 de junho 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 0031570-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031570-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO APARECIDO MASSARA  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00158-8 3 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo re julgamento da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial*

*não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025822-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025822-1/SP

PARTE AUTORA : PERCILIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 05.00.00068-1 3 Vr JABOTICABAL/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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o*

pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044139-81.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044139-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FRANCISCO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO MINARELO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00117-9 1 Vt SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo técnico pericial, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)"

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019840-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019840-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ FERREIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 04.00.00049-1 1 Vr MAUA/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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

*"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta*

*Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)*

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

Int.

São Paulo, 15 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011602-15.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011602-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DENISE APARECIDA MARQUES  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00116021520084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o*

recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

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

Int.

São Paulo, 15 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005826-04.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.005826-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDINA LOURENCO DE CASTRO  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro  
No. ORIG. : 00058260420084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS*

*DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA. POSSIBILIDADE.*

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rurícola, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES.*

*ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei n.º 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei n.º 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2009.03.99.005287-5/SP

APELANTE : GERALDO LUIZ DE SOUZA  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00008-9 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo re julgamento da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe*

07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-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**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031272-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031272-1/SP

APELANTE : MARIO MASAKATU TOMITA  
ADVOGADO : SP255813 RAFAEL ITO NAKASHIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00124-8 1 Vr MOGI DAS CRUZES/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).

As demais questões ventiladas no especial ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008562-88.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008562-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ORLANDO PEGORARO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00085628820094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da*

Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021341-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021341-1/SP

PARTE AUTORA : WILLIAN FONSECA NAGIBE e outros  
: LILIANE DA FONSECA NAGIBE  
: DOUGLAS DA FONSECA NAGIBE  
ADVOGADO : SP189184 ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS ANTONINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00153-9 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo MPF a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte. D E C I D O.

O recurso merece admissão.

A jurisprudência do C. STJ é no sentido de que não há *reformatio in pejus* quando o Tribunal reforma, de ofício, termo inicial de benefício, a fim de proteger interesse de incapaz, pois há que se considerar que contra o direito deste não corre prescrição.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL - CONCORDATA PREVENTIVA - HABILITAÇÃO DO CRÉDITO COM ÔNUS REAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO DEMONSTRAÇÃO - OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 515 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA - APRECIACÃO DE OFÍCIO - RENÚNCIA EXPRESSA DO PRIVILÉGIO - NECESSIDADE - PEDIDO DE LEVANTAMENTO - APRECIACÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM - NÃO CONHECIMENTO.*

I. Quanto ao dissídio jurisprudencial, o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, pois deixou de demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham o Acórdão recorrido e os arestos paradigma. Dessa forma, o sugerido dissídio jurisprudencial não restou caracterizado de acordo com o comando do art. 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

II. Não se verifica a alegada violação dos artigos 128, 460 e 515 do Código de Processo Civil, pois a extensão do efeito devolutivo se limita apenas à matéria impugnada, estando entretanto, ressalvados os casos de apreciação de ofício relativos às matérias de ordem pública, que é o caso dos autos.

III. A mera habilitação do crédito garantido com ônus real na concordata preventiva não importa em renúncia à sua condição privilegiada, que há de ser sempre expressa e não tácita, de modo que é possível ao credor hipotecário prosseguir na execução. Precedentes atuais do STJ.

IV. Se o credor tem garantia real, não é, evidentemente, credor quirografário. A falência é instituto reservado aos credores quirografários, visando à partilha dos bens do devedor, em rateio, para satisfação, ainda que com a redução decorrente do rateio, de seus créditos. Não é instituto para uso do credor com garantia real fossem insuficientes. Beneficiária de hipoteca e não havendo desistido dessa garantia ao ajuizar o processo, a requerente da quebra tinha seu crédito garantido e não havia razão para buscar a satisfação por intermédio da falência.

V. O requerimento de levantamento só poderá ser apreciado pelo Juízo de origem, em 1º Grau, pois, matéria jurisdicional, deverá ser preservada a possibilidade de invocação do duplo grau de jurisdição a respeito de sua decisão, o que não ocorreria se nesta Instância se julgasse a respeito.

Recurso Especial não conhecido, com observação de que o pedido de levantamento do valor depositado deverá ser apreciado pelo Juízo de origem, após a baixa dos autos.

(REsp 930.044/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 10/8/2009 - sem destaque no original)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA QUE VEICULA INTERESSE DE INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBRIGATORIEDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET. ANULAÇÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é obrigatória a intervenção do Ministério Público nas demandas em que estejam em discussão interesses de incapazes e, descumprida essa exigência, é de ser considerado nulo o processo.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 867.087/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2010, DJe 13/09/2010) ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ART. 53, II, DO ADCT. LEI 8.059/1990. FILHO INVÁLIDO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

1. O STJ, interpretando o disposto no art. 5º, III, da Lei 8.059/1990, sedimentou o entendimento de que, em se tratando de filho inválido, independente de sua idade ou estado civil, será considerado dependente de ex-combatente quando a doença for preexistente à morte do instituidor do benefício, o que ocorreu na hipótese em exame.

2. Com efeito, esta Corte entende que o termo inicial para a concessão do benefício por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, do pleito judicial ou da habilitação nos autos do processo.

3. Contudo, em relação ao absolutamente incapaz, este Tribunal Superior orienta-se no sentido de que não corre a prescrição contra incapazes, resultando na conclusão de que são devidas as parcelas a partir da data do falecimento do instituidor da pensão, independentemente do momento em que formulado o requerimento administrativo ou de quando ocorreu a citação judicial válida.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372026/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 22/04/2014)

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**

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033159-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033159-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMILTON GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : PR034202 THAIS TAKAHASHI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00232-9 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

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

#### DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial*

*não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-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**

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035084-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035084-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLAUDIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 08.00.00008-4 1 Vr PONTAL/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, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA. POSSIBILIDADE.*

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rurícola, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)**

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES. ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

**(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)**

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027530-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027530-9/SP

PARTE AUTORA : KELLY CRISTINA MATTOS RIBEIRO e outros  
: MARCO MATTOS RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : SP143299 ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA  
REPRESENTANTE : KELLY CRISTINA MATTOS RIBEIRO  
PARTE AUTORA : TATIANE MATTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : SP143299 ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDMIR LEITE ROSETTI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP  
No. ORIG. : 07.00.00177-7 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo MPF a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte. **D E C I D O.**

O recurso merece admissão.

A jurisprudência do C. STJ é no sentido de que não há *reformatio in pejus* quando o Tribunal reforma, de ofício, termo inicial de benefício, a fim de proteger interesse de incapaz, pois há que se considerar que contra o direito deste não corre prescrição. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A questão do recurso especial gira em torno do termo inicial à percepção de pensão por morte por maior inválido.*

*2. A jurisprudência prevalente do STJ é no sentido de que comprovada a absoluta incapacidade do requerente à pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais.*

*3. Descabe ao STJ examinar na via do recurso especial, nem sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1420928/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)*

RECURSO ESPECIAL - CONCORDATA PREVENTIVA - HABILITAÇÃO DO CRÉDITO COM ÔNUS REAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO DEMONSTRAÇÃO - OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 515 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA - APRECIÇÃO DE OFÍCIO - RENÚNCIA EXPRESSA DO PRIVILÉGIO - NECESSIDADE - PEDIDO DE LEVANTAMENTO - APRECIÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM - NÃO CONHECIMENTO.

I. Quanto ao dissídio jurisprudencial, o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, pois deixou de demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham o Acórdão recorrido e os arestos paradigma. Dessa forma, o sugerido dissídio jurisprudencial não restou caracterizado de acordo com o comando do art. 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

II. Não se verifica a alegada violação dos artigos 128, 460 e 515 do Código de Processo Civil, pois a extensão do efeito devolutivo se limita apenas à matéria impugnada, estando entretanto, ressalvados os casos de apreciação de ofício relativos às matérias de ordem pública, que é o caso dos autos.

III. A mera habilitação do crédito garantido com ônus real na concordata preventiva não importa em renúncia à sua condição privilegiada, que há de ser sempre expressa e não tácita, de modo que é possível ao credor hipotecário prosseguir na execução. Precedentes atuais do STJ.

IV. Se o credor tem garantia real, não é, evidentemente, credor quirografário. A falência é instituto reservado aos credores quirografários, visando à partilha dos bens do devedor, em rateio, para satisfação, ainda que com a redução decorrente do rateio, de seus créditos. Não é instituto para uso do credor com garantia real fossem insuficientes. Beneficiária de hipoteca e não havendo desistido dessa garantia ao ajuizar o processo, a requerente da quebra tinha seu crédito garantido e não havia razão para buscar a satisfação por intermédio da falência.

V. O requerimento de levantamento só poderá ser apreciado pelo Juízo de origem, em 1º Grau, pois, matéria jurisdicional, deverá ser preservada a possibilidade de invocação do duplo grau de jurisdição a respeito de sua decisão, o que não ocorreria se nesta Instância se julgasse a respeito. Recurso Especial não conhecido, com observação de que o pedido de levantamento do valor depositado deverá ser apreciado pelo Juízo de origem, após a baixa dos autos.

(REsp 930.044/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 10/8/2009 - sem destaque no original)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA QUE VEICULA INTERESSE DE INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OBRIGATORIEDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET. ANULAÇÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é obrigatória a intervenção do Ministério Público nas demandas em que estejam em discussão interesses de incapazes e, descumprida essa exigência, é de ser considerado nulo o processo.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 867.087/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2010, DJe 13/09/2010) ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ART. 53, II, DO ADCT. LEI 8.059/1990. FILHO INVÁLIDO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

1. O STJ, interpretando o disposto no art. 5º, III, da Lei 8.059/1990, sedimentou o entendimento de que, em se tratando de filho inválido, independente de sua idade ou estado civil, será considerado dependente de ex-combatente quando a doença for preexistente à morte do instituidor do benefício, o que ocorreu na hipótese em exame.

2. Com efeito, esta Corte entende que o termo inicial para a concessão do benefício por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, do pleito judicial ou da habilitação nos autos do processo.

3. Contudo, em relação ao absolutamente incapaz, este Tribunal Superior orienta-se no sentido de que não corre a prescrição contra incapazes, resultando na conclusão de que são devidas as parcelas a partir da data do falecimento do instituidor da pensão, independentemente do momento em que formulado o requerimento administrativo ou de quando ocorreu a citação judicial válida.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372026/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 22/04/2014)

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

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

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**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004102-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004102-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALAYDE DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP233771 MARIA IZABEL PEREIRA (Int.Pessoal)  
CODINOME : ALAYDE DE LIMA PRUDENCIO  
No. ORIG. : 10.00.00127-5 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal 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)*

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 01 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Nro 1441/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006759-32.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.006759-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : SERGIO OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166177 MARCIO ROBERSON ARAUJO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00067593220064036181 10P Vr SAO PAULO/SP

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

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008854-95.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : JORGEMAR RIBEIRO DE JESUS  
ADVOGADO : SP264287 VANDERLEIA CARDOSO DE MORAES e outro  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JORGE DOUGLAS DE JESUS RIBEIRO  
No. ORIG. : 00088549520084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000989-08.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000989-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : VALDIR CORBUCCI  
ADVOGADO : MS003045 ANTONIO CARLOS JORGE LEITE e outro  
No. ORIG. : 00009890820094036002 1 Vr DOURADOS/MS

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002393-79.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002393-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ILDO JOAO RAIMUNDO  
ADVOGADO : SP167757 MANOEL ANTONIO PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00023937920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

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

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000005-41.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : RICARDO DE OLIVEIRA MARTINS  
: RAPHAEL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP095701 MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO e outro

APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00000054120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000518-41.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000518-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ADEMIR AMARO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : MS010494 JEFERSON RIVAROLA ROCHA  
: MS015753 VITOR HENRIQUE BETONI GARCIA  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00005184120134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

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

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024528-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024528-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : GERALDO PEDRO SANTANA  
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto de Pesquisas de Energia Nuclear do Conselho Nacional de Energia Nuclear  
: IPEN/CNEN  
PROCURADOR : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00236053220134036100 JE Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37294/2015**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009300-46.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009300-7/SP

APELANTE : JOSE FAUSTINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > 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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

*"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033183-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033183-7/SP

PARTE AUTORA : DARCI GEREMIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 01.00.00115-8 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033183-40.2005.4.03.9999/SP

PARTE AUTORA : DARCI GEREMIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 01.00.00115-8 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal do v. acórdão que reconheceu o direito à inclusão do tempo de serviço laborado no período posterior a 16.12.1998, na vigência da E.C. 20/98, independentemente do cumprimento do requisito etário.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 3º e 9º da Emenda Constitucional 20/98.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-B, §1º, do Código de Processo Civil.

Presentes os requisitos gerais de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos constitucionais.

No caso, a E. Turma Julgadora determinou a contagem de tempo de contribuição do autor em período posterior à data de publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, afastando a necessidade do requisito etário, haja vista entender que o direito já havia sido adquirido.

Apesar do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089, com reconhecimento de Repercussão Geral, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC, já ter afirmado a impossibilidade de se utilizar da hibridez de regime na apuração do tempo de serviço/contribuição e, conseqüentemente, na avaliação do direito do segurado ao benefício pretendido, fato é que, no presente caso, o acórdão recorrido dispensou o autor da implementação da idade mínima exigida na EC nº 20/98. Confira-se:

*"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. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 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." (RE 575089, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julg. 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-09 PP-01773 RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26 RT v. 98, n. 880, 2009, p. 122-129).*

Posto isso, **admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-30.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001232-0/SP

APELANTE : ANTONIO AGOSTINHO NASCIMENTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 18 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002010-63.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002010-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUCAS DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : RS021768 RENATO VON MUHLEN e outros  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020106320064036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 83.080/79, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho 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 0000907-70.2007.4.03.6317/SP

2007.63.17.000907-5/SP

APELANTE : NIVALDO BARBOZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: 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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na juntada do PPP a data de início do benefício, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)*

*"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)*

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

2008.03.99.005079-5/SP

APELANTE : NARCISO ZECCHI  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 02.00.00274-6 2 Vt CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 57 §§ 4º e 5º da Lei 8.213/91 e ao Anexo II, Item 2.4.2, do Decreto 83.080/79. Alega a desnecessidade de laudo pericial contemporâneo ao período pleiteado.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. Acerca da matéria em debate, a saber, da possibilidade de se considerar laudo técnico não contemporâneo ao período de trabalho, assim tem se posicionado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição. 7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*(REsp 1370229/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 11/03/2014)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032959-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032959-5/SP

APELANTE : JOSE URBANO PEREIRA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
                  : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-9 1 Vt SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005664-36.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005664-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DUILIO WINSTON SANCHEZ SANTOS  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto por segurado em face do v. acórdão deste Tribunal que não reconheceu o tempo de serviço especial prestado na condição de celetista, para o fim de averbação junto ao regime próprio estatutário.

#### Decido.

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

Ao não permitir o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer sobre a possibilidade de referida conversão ao servidor público que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 25/10/2012).

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005664-36.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005664-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DUILIO WINSTON SANCHEZ SANTOS  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário

deste Tribunal Regional.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser possível o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, por parte de empregado que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbação. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes.*

*1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RE nº 603581/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 04/12/2014).

Quanto às demais irrisignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003299-60.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003299-0/SP

|               |   |
|---------------|---|
| APELANTE      | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS                |
| ADVOGADO      | : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro                 |
|               | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                            |
| APELADO(A)    | : NELSON ANTONIO DOMINGOS                                   |
| ADVOGADO      | : SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro                  |
| REMETENTE     | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
|               | : SSJ>SP  |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
|               | : SSJ>SP  |
| No. ORIG.     | : 00032996020084036183 3V Vr SAO PAULO/SP                   |

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013618-05.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.013618-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADALBERTO HENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00136180520094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL*

*PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 17 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002854-48.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.002854-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 91/804

ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DANILO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00028544820094036105 6 Vr CAMPINAS/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.

Considerado o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no ARE nº 664.335/SC, julgado sob o regime da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), pacificou-se a orientação da instância superior a dizer que na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do equipamento de proteção individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O v. acórdão recorrido, percebe-se, diverge da orientação supracitada.

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

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008445-61.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008445-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO FERNANDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00084456120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

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

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013993-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013993-4/SP

APELANTE : NALZIRA PAULINA DOS SANTOS CAMPI  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00060-8 2 Vr BATATAIS/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

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

**DECIDO.**

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação*

fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002500-92.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002500-5/SP

|            |  |
|------------|--|
| APELANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS       |
| ADVOGADO   | : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro                   |
|            | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                   |
| APELADO(A) | : JUAN RAIMUNDO TOKOS                              |
| ADVOGADO   | : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro   |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP         |
| No. ORIG.  | : 00025009220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto por segurado em face do v. acórdão deste Tribunal que não reconheceu o tempo de serviço especial

prestado na condição de celetista, para o fim de averbação junto ao regime próprio estatutário.

**Decido.**

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

Ao não permitir o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer sobre a possibilidade de referida conversão ao servidor público que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO PRINCIPAL IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AFASTAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Afasta-se o óbice na Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal quando, no recurso especial, o fundamento principal do acórdão recorrido foi enfrentado.*

*2. O servidor público federal ou estadual ex-celetista, que, antes da transposição para o regime estatutário, prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AgRg no AgRg no RMS 13257/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 25/10/2012).

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002500-92.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002500-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JUAN RAIMUNDO TOKOS  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00025009220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional.

**D E C I D O.**

O recurso merece admissão.

Verifica-se que o acórdão recorrido não está em sintonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser possível o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercidas sob o regime celetista, por

parte de empregado que migrou para o regime estatutário.

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbação. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes.*

*1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos.*

*2. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RE nº 603581/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 04/12/2014).

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 18 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007031-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007031-8/SP

APELANTE : JOSE LUCIO CHIUDEROLLI  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 08.00.00033-3 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, quando existente requerimento administrativo, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que a data da juntada aos autos do laudo pericial não deve ser utilizada para fixação do termo inicial de benefício previdenciário, haja

vista que o laudo constitui elemento de prova de fato preexistente, devendo-se, por isso, ser fixado o *dies a quo* do benefício na data da citação do INSS ou, quando existente, na data do requerimento administrativo do benefício. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL.*

*1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando Ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 4. Não comporta provimento o pleito da Autarquia Previdenciária no sentido de que o termo inicial seja a data da juntada do laudo pericial, pois, como bem colocado pelo Min. Arnaldo Esteves Lima, no julgamento do AgRg no REsp 927.074/SP, DJ 15/6/2009, a prova pericial "não deve servir como parâmetro para fixação do termo inicial de aquisição de direitos, porquanto apenas norteia o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes." 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.420.939/GO, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 28.02.2014.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 17 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 0023003-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023003-6/SP

APELANTE : DEVALDO APARECIDO CAROLINO  
ADVOGADO : SP083206 ANTONIO JOSE PELEGATI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00217-2 2 Vt AVARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao não permitir o enquadramento da atividade profissional com base no Decreto nº 83.080/79, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que: "*Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*"

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp 441721/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 20/02/2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 542, § 1º, do CPC, **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000412-84.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000412-9/SP

APELANTE : EDIONES LOPES  
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00004128420114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/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.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

*"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

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

Int.

São Paulo, 18 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 0005342-41.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005342-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADEVAL DI BERNARDO  
ADVOGADO : SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00053424120124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

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

**D E C I D O.**

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011462-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011462-8/SP

APELANTE : ANTONIO ALVES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00084-1 3 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

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

Tribunal Regional Federal.  
D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no recurso ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012200-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012200-9/SP

APELANTE : MARINA CARRIEL PRADO  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00075-5 2 Vt JACUPIRANGA/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, ante a aparente violação ao artigo **535** do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada violação aos dispositivos de natureza processual invocados pelo recorrente, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

As demais questões veiculadas no **recurso** ficam submetidas à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37301/2015**

00001 PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0039975-15.1997.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
INTERESSADO(A) : HOMAR CAIS  
: JOAO GRANDINO RODAS  
INTERESSADO(A) : MARCELO SOARES DE CAMARGO  
: LUIS EDUARDO SOARES DE CAMARGO  
: ADRIANA SOARES DE CAMARGO OPPERT  
ADVOGADO : SP058746 MARCIA VIEIRA CENEVIVA  
SUCEDIDO : LUCIA VALLE FIGUEIREDO COLLARILE falecido(a)  
ADVOGADO : SP058746 MARCIA VIEIRA CENEVIVA  
INTERESSADO(A) : MILTON LUIZ PEREIRA falecido(a)  
No. ORIG. : 94.00.00697-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

[Tab]1. Reordenem-se as folhas 3-8 e certifique-se o cumprimento.

[Tab]2. Intime-se Daniella Iantevi Soares de Camargo, na pessoa de Mirian Iantevi, sua mãe e curadora, no endereço informado à f. 340, para que integre o presente feito administrativo na condição de sucessora da Doutora Lúcia Valle Figueiredo Collarile. Proceda à Secretaria, outrossim, às anotações e registros pertinentes.

[Tab]3. Intime-se Luís Eduardo Soares de Camargo, que possui advogados constituídos nos autos, para que se manifeste sobre a certidão de f. 284-285 dos autos, na qual consta que Marisa da Silva de Paula (casada com Marcos de Paula) e Bruno Brunaldi Antonio também seriam herdeiros de Lúcia Valle Figueiredo Collarile.

[Tab]4. Intime-se, por carta com aviso de recebimento, Marcus Vinicius Tadeu Pereira, com endereço profissional na Rua Barão de Serro Azul, 316, CEP 80020-180, Curitiba, PR, para que integre o presente feito administrativo na condição de sucessor do Doutor Milton Luiz Pereira e para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informe sobre a pendência ou o encerramento da partilha dos bens deixados por seu genitor, indicando os dados do feito (vara, comarca, número do feito, nome do inventariante etc.) ou, conforme o caso, o cartório de notas perante o qual tenha sido lavrada escritura de partilha, identificando, ainda, os demais sucessores, com os respectivos endereços. Instrua-se a carta com cópia da decisão de f. 250-251, que contém uma suma do presente feito ; e consigne-se, no envelope que a contiver, a expressão "correspondência pessoal".

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37281/2015**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009437-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009437-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : JOSE JANIO MOTA  
ADVOGADO : SP185164 ANTONIEL BISPO DOS SANTOS FILHO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00034077920154036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

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

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

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

São Paulo, 24 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010549-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010549-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE BATISTA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP185164 ANTONIEL BISPO DOS SANTOS FILHO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00039525220154036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

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

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

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

São Paulo, 24 de junho de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37283/2015**

2015.03.00.007877-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DIAS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00311536020034036100 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Célio Rodrigues Pereira, com fulcro no artigo 485, incisos IV, V e VII, do Código de Processo Civil, objetivando a rescisão parcial da r. decisão monocrática (fls. 124/127), proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, nos autos da apelação cível nº 2003.61.00.031153-6, que rejeitou as preliminares arguidas e deu parcial provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal a fim de excluir da condenação os honorários advocatícios, com base no artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41/2001, bem como afastar a incidência de juros moratórios, mantendo, no mais, a r. sentença.

Sustenta o autor, em síntese, que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 2.736, declarou a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, incluído pela Lei nº 2.164-41/2001, cujas disposições afastavam a possibilidade de condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculada, como é o caso da ação subjacente.

Com vistas à desconstituição da isenção estabelecida no julgado rescindendo, afirma que o direito aos honorários, como garantia pela remuneração do trabalho prestado, encontra-se consagrado na Constituição Federal. Destaca que a natureza alimentar da verba honorária, seja contratual ou sucumbencial, foi reconhecida em recente decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE 470.407/DF). Entende, assim, violados os artigos 23 e 24, § 1º, do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), que asseguram ao causídico a titularidade exclusiva dos honorários sucumbenciais. De outro lado, afirma a sua legitimidade para a propositura da presente demanda rescisória, uma vez que atuou como advogado em favor da parte vencedora (autora) na ação originária e, portando, detém a titularidade exclusiva da verba honorária.

Assinala, também, que o prazo decadencial para o ajuizamento de ação rescisória inicia a partir do trânsito em julgado da v. decisão proferida na ADIN nº 2.763, ocorrido em 03.09.2012, em relação às decisões que deixaram de condenar a CEF em honorários advocatícios com esteio no dispositivo legal declarado inconstitucional (art. 29-C da Lei nº 8.036/90).

Postula a concessão da tutela antecipada, para que seja determinado à CEF o depósito de 10% sobre o valor da condenação, corrigido desde a sentença, com o acréscimo de juros legais, nos termos do artigo 406 do Código Civil, autorizando o seu levantamento. Requer, ao final, seja desconstituída a r. decisão objurgada na parte em que excluiu a condenação da CEF em honorários advocatícios e, em novo julgamento, seja fixado o seu valor na ordem de 20%, corrigidos e acrescidos de juros de mora. Por derradeiro, pede a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

##### **É o breve relatório, decido.**

De proêmio, defiro os benefícios da Justiça Gratuita formulado na inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50, ante a declaração de hipossuficiência firmada pelo autor, restando inexigível o depósito prévio estabelecido no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil. Nestes termos: *REsp 1052679/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 08/06/2010, DJe 18/06/2010.*

A presente ação rescisória foi proposta pelo advogado que atuou em favor da parte autora na ação subjacente, objetivando a desconstituição da r. decisão monocrática rescindenda na parte excluiu a condenação da CEF em honorários advocatícios, com fulcro na vedação insculpida no artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 27.07.2001.

A verba honorária pertence, em tese, ao advogado, o qual, inclusive, tem direito autônomo de executá-la (Lei nº

8.906/94, art. 23), encontrando-se igualmente legitimado à propositura da ação rescisória, na qualidade de terceiro juridicamente interessado, quando a pretensão rescindente estiver vinculada exclusivamente à questão dos honorários de sucumbência, como na espécie, a teor dos artigos 23 da Lei nº 8.096/94 e 487, inciso II, do Código de Processo Civil. Portanto, é de se reconhecer a legitimação do requerente. Nesse sentido, destaco julgado do C. Superior Tribunal de Justiça: *AR 3.273/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 09/12/2009, DJe 18/12/2009*. Na mesma esteira, precedentes desta E. Corte: *Primeira Seção, AR 0002056-64.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, j. 04/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2014; Quarta Seção, AR 0019920-52.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, j. 21/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014; Primeira Seção, AR 0035690-22.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 20/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014*, daí porque resta extrema de dúvida estar o autor legitimado para figurar no polo ativo da presente demanda.

Superadas as questões acima, passo à análise acerca da ocorrência ou não do prazo de decadência.

Dispõe o artigo 495, do Código de Processo Civil, *in verbis*: "*o direito de propor a ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão*".

O prazo decadencial só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial, consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula nº 401 daquela Corte Superior.

*In casu*, o v. acórdão rescindendo transitou em julgado no dia *04.07.2006* (fl. 129), ao passo que a presente ação rescisória foi proposta somente em *14.04.2015*, ou seja, quando já transcorrido o biênio disciplinado no artigo 495 do Código de Processo Civil, sendo, destarte, forçoso reconhecer a decadência do direito de ajuizar a ação, com o indeferimento da petição inicial.

Assinalo, por pertinente, não prosperar os argumentos sustentados pelo autor no sentido de que o prazo decadencial inicia a partir do trânsito em julgado da v. decisão proferida pela Suprema Corte na ADIN nº 2.763, ocorrido em *03.09.2012*, uma vez que a Lei Adjetiva Civil estabelece, expressamente, o prazo de 02 (dois) anos para exercício do direito potestativo de rescisão, não podendo, desta forma, estendê-lo além do biênio, ainda que a formação da coisa julgada possa abrigar injustiças ou comandos inconstitucionais.

Ademais, a questão já foi repudiada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, visto que o seu acolhimento implicaria em violação ao princípio constitucional da segurança jurídica. Destaco o seguinte aresto da Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA - TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO - PRAZO - ART. 495 DO CPC - DECADÊNCIA CONFIGURADA.*

*1. Acórdão que considerou configurada a decadência da ação rescisória, ajuizada após o biênio do trânsito em julgado da sentença rescindenda.*

*2. Prazo decadencial que não sofre alteração, independentemente do conteúdo da sentença rescindenda, mesmo quando considerada inconstitucional.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(STJ, REsp 968.227/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009)*

Outro não é o entendimento adotado por este E. Tribunal, sendo oportuno citar decisões monocráticas nessa linha de exegese: *AR nº 2015.03.00.011161-3, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, j. 01.06.2015; AR nº 2015.03.00.009306-4, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, j. 26.05.2015; AR nº 2012.03.00.029410-0, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 25.03.2013.*

Registro, por pertinente, que lei processual impõe o pronunciamento imediato da decadência, no momento do recebimento da petição inicial, cuja atribuição é do Relator, por ser ele o responsável pela verificação da regularidade da exordial, consoante inteligência dos artigos 490, inciso I c/c os artigos 295, inciso IV e 269, inciso, IV, todos do Diploma Processual Civil.

Além disso, cuida-se a decadência de matéria de ordem publica, devendo ser pronunciada de ofício a qualquer tempo, independente de arguição pelas partes, a teor do artigo 210 do Código Civil: "*Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida em lei*".

Ante o exposto, **indefiro** a petição inicial, com fulcro no artigo 490, inciso I, c.c artigo 295, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil e julgo **extinto o processo** com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do mesmo *Codex*.

**Defiro** ao autor os benefícios da Justiça Gratuita e, ainda, **dispenso-o** do recolhimento do depósito prévio estabelecido no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

**Deixo de condenar o autor em honorários advocatícios**, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, bem como em razão de a parte contrária sequer ter sido citada, de molde que não se perfectibilizou a relação jurídica processual.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal e comunique-se o inteiro teor desta decisão ao Juízo de origem

(Processo originário).  
Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.  
Pub. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37285/2015**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0038780-96.1995.4.03.6100/SP

97.03.063501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : DISTRIBUIDORA BANDEIRANTES DE PRODUTOS FARMACEUTICOS  
 : LTDA  
ADVOGADO : SP122509 CID AUGUSTO MENDES CUNHA e outros  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.38780-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de embargos infringentes a acórdão da 2ª Turma, proferido em ação ordinária para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição previdenciária instituída pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.787/1989 e artigo 22 da Lei n. 8.212/1991 e reconhecer o direito à compensação do que foi indevidamente recolhido a esse título com futuras parcelas de contribuições incidentes sobre a folha de salários.

Na sentença de fls. 84/87, os pedidos foram julgados procedentes, declarando-se o direito de compensar os valores pagos indevidamente com contribuições sobre a folha de salários, atualizados monetariamente pela UFIR, nos termos da Lei n. 8.383/1991, condenada a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento honorários advocatícios, estes arbitrados em 5% do valor atribuído à causa, corrigidos a partir do ajuizamento, nos termos da Súmula 14/STJ.

No acórdão exarado às fls. 120/135, a 2ª Turma, por unanimidade de votos, negou provimento à apelação fazendária e, por maioria, negou provimento ao recurso do contribuinte, mantendo os critérios de correção monetária estabelecidos em sentença.

Nos embargos infringentes de fls. 138/146, sustenta a parte contribuinte que sobre o indébito objeto da compensação deve incidir correção monetária plena, isto é, com base no IPC, IPCA e na UFIR, nela incluídos os expurgos inflacionários do período.

Admitidos à fl. 167, houve contrarrazões às fls. 164/165, em que se arguiu preliminar de não conhecimento do

recurso e, no mérito, a sua rejeição, prevalecendo a tese de que a atualização do indébito tributário deve seguir as regras do artigo 89, § 6º, da Lei n. 8.212/1991.

A parte autora manifestou recurso especial às fls. 177/188.

Parecer ministerial de fls. 192/verso pelo regular prosseguimento do feito.  
É o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 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.

A matéria devolvida ao exame da Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

### **Admissibilidade do recurso**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

### **Atualização do indébito tributário**

A matéria controvertida diz respeito à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, mais precisamente quanto a incidência dos expurgos inflacionários.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela 2ª Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada. Encontra-se consolidada a jurisprudência do STJ no sentido de que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo até a sua efetiva repetição/compensação, nos termos da Súmula 162 da Corte Superior.

Nesse sentido, o Recurso Especial n. 1112524/DF selecionado pelo STJ como paradigma de julgamento de recursos especiais com o propósito de - consoante o assinalado por seu Relator, o Ministro LUIZ FUX - 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".

Eis o teor da sua ementa:

**'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. Min. LUIZ FUX, Corte Especial, j. 01/09/2010, DJE 30/09/2010)

Assim, para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos pela Resolução CJF n. 561/2007, a qual o REsp. n. 1112524/DF fez alusão, para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte, **dou provimento** aos embargos infringentes de fls. 138/146 para fazer prevalecer a conclusão do voto vencido, quanto

à correção monetária do indébito tributário, nos termos em que explicitado.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo, sem recurso, o que a Secretaria certificará, remetendo-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para o exame de admissibilidade do recurso especial interposto pela parte autora às fls. 177/188.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020320-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020320-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
IMPETRADO(A) : JUIZ DE DIREITO DA 1 VARA DE FAMILIA E SUCESSOES DE SANTOS  
INTERESSADO(A) : WILSON AFFONSO PAPP incapaz  
ADVOGADO : SP062054 JORGENEI DE OLIVEIRA AFFONSO DEVESA  
REPRESENTANTE : IRENE ELISABETE PAPP  
INTERESSADO(A) : CARLOS ALBERTO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP107173 LUIZ GONZAGA MONTEIRO DE FARIA  
No. ORIG. : 06.00.00112-6 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de ato proferido pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Família e Sucessões de Santos/SP, que determinou a transferência de valor depositado em conta vinculada do FGTS de devedor de prestação alimentícia.

A parte impetrante requer seja desconstituída a decisão impugnada, conforme fundamentos que elenca.

Atribui à causa o valor de R\$ 16.302,01. Junta aos autos os documentos de fls. 12/39.

A 7ª Câmara da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu da impetração e determinou a remessa dos autos a esta Corte (fls. 40/62).

Intimada acerca de seu interesse no julgamento do feito à fl. 65, a parte impetrante autora acosta procuração às fls. 67/70 e requer a desistência da ação à fl. 73.

Parecer ministerial de fl. 75 pela extinção da impetração sem resolução do mérito.

É, no essencial, o relatório.

#### DECIDO.

A jurisprudência dominante é no sentido de que a desistência independe da anuência da parte contrária.

Além do que, não se vislumbra qualquer prejuízo às partes na decisão de homologação do pedido de desistência. Nesse sentido: RT 761/196, 782/224 e 758/374.

Confira-se a orientação firmada pelo STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. 1. Aditem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade. 2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei) 3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil. 4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001. 5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento. 6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado. (EDAG 422430/SC, 2ª T., Rel. Min. JÓAO OTÁVIO DE NORONHA, DJU 21/06/2004, pág. 195)**

Ante o exposto, considerando que o subscritor do requerimento de fl. 73 tem poder para desistir, **homologo**, para que surta os seus regulares efeitos, a desistência da ação e julgo extinto o feito sem a resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Não há custas, tendo em vista o disposto no artigo 24-A da Lei n. 9.028/1995, introduzido pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001.

Publique-se. Intime-se. Oportunamente, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37299/2015**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008020-56.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008020-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS KANNEBLEY  
ADVOGADO : SP045941 MARIO VIEIRA MUNIZ e outro  
EMBARGADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00080205620114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Indefiro** o pedido de fls. 204/209, uma vez que a aduzida prescrição constitui o objeto do recurso a ser analisado pela Seção, já designada para o dia 02/07/15.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37256/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034695-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034695-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : WOMA EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073000819924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada/embargada para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração de fl. 290. Após, conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028957-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028957-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ADIPE ADMUSSI e outros  
: JULIO CESAR DAMASCENO  
: JULIO CESAR SCARPELLI  
: MILTON JOSE PEREIRA  
: RODOLFO BERNARDI JUNIOR  
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00468423319924036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravantes para que, querendo, se manifestem acerca dos embargos de declaração opostos pela União Federal, em observância ao princípio do contraditório.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035391-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035391-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : AMWAY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP144994 MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00324374620064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMWAY DO BRASIL LTDA contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de reconsideração de *decisum* anterior, o qual determinou o rastreamento e o bloqueio de ativos financeiros da executada, por meio do sistema BACENJUD.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Agravo de Instrumento n. 0034264-04.2012.4.03.0000, o qual versa, igualmente, sobre a legalidade da penhora eletrônica que recai sobre as contas da agravante, já foi julgado, de forma que houve a perda superveniente do objeto da discussão.

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, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014034-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE : KOFAR IND/ E COM/ DE PRODUTOS METALURGICOS LTDA  
ADVOGADO : SP027610 DARIO ALVES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00010156820134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 64/70) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 120/124, houve prolação de sentença que julgou improcedente o pedido requerido na inicial, denegando a segurança e resolvendo o mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026385-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026385-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COOPERFRUTA COM/ IMP/ E EXP/ DE FRUTAS LTDA  
ADVOGADO : SP028587 JOAO LUIZ AGUION e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00218125419964036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a embargada/agravada para que, querendo, se manifeste acerca dos embargos de declaração de fl. 266, em observância ao princípio do contraditório.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000620-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EUROAMERICA IMP/ E EXP/ DE ELETRO ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233316820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, houve concedendo a segurança.

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, 23 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001499-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COML/ ALVORADA DE LINS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
PARTE RÉ : NAGIB ELIAS SALIM e outros  
: AMBROSIO CACIRAGHI E CIA LTDA  
: SUPERMERCADO SAO JUDAS DE LINS LTDA  
: SUPERMERCADO TIROLEZA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07300794719914036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Intimem-se os embargados para que, querendo, manifestem-se quanto aos embargos de declaração de fl. 250.  
Após, conclusos.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002445-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002445-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : ATILIO GONCALES BRABO  
ADVOGADO : SP185129 RENATO GARCIA QUIJADA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TUPA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA e outros  
: JAIME FILIPE DE CASTRO  
: PAULO CESAR DE CASTRO FILIPE

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00003011620054036122 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATÍLIO GONÇALES BRABO. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Decido.

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

De fato, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício, que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Como bem ponderou o eminente Ministro Teori Albino Zavascki:

*"A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos **simultaneamente dois requisitos**, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória."*

*(REsp 1.110.925/SP, Primeira Seção, j. em 22/4/2009, DJe 4/5/2009)*

*In casu*, verifica-se que a exceção de pré-executividade manejada pelo agravante visa, ao impugnar a validade da CDA que embasa a execução fiscal ajuizada para cobrança de tributos, discutir a ocorrência de decisão judicial impeditiva da cobrança dos créditos em cobro.

No que se refere à inexigibilidade das dívidas contidas na CDA, observa-se que esta obedece aos requisitos formais exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, sendo que a recorrente insurge-se, de maneira genérica, contra o título executivo, sem apresentar provas documentais que comprovassem eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, restando intacta a presunção de liquidez e certeza do título. A esse respeito, já se manifestou a 3ª Turma desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.  
(...)*

*3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."*

*(AC 2002.03.99.020748-7, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/3/2003, v.u., DJ 9/4/2003)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA DECRETADA PELA SENTENÇA. COMPENSAÇÃO. REFORMA. ARTIGO 515, §§ 1º E 2º, CPC. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*(...)*

*A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. A falta de assinatura manual do Procurador da Fazenda Nacional não provocou nulidade da CDA, pois houve chancela eletrônica, nos termos do artigo 6º, § 2º, da LEF.*

*(...)*

*Provimento da apelação e da remessa oficial, para afastar a ocorrência de compensação e, prosseguindo no exame das demais alegações da inicial, rejeitar-se os embargos, afastada a condenação em verba honorária, nos termos da Súmula 168/TFR, prejudicada a apelação da embargante."*

*(TRF 3ª Região, AC 2001.61.09.002280-9/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/4/2007, DJU 25/4/2007, p. 395)*

Quanto ao mais, verifica-se que a matéria alegada não está sujeita a exame de ofício, afigurando-se indispensável o contraditório e, quiçá, dilação probatória, os quais são incompatíveis com a cognição sumária da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009812-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : COFLEX IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP038803 PAULO VICENTE SERPENTINO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00016099620144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 116/116v.) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 129/131v., houve prolação de sentença que reconheceu a ilegitimidade do Delegado da Receita Federal em SBC/SP a figurar no polo passivo, julgando extinto o feito em relação a esta parte do pedido, sem análise do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC e denegando a ordem, em relação ao parcelamento fiscal aos demais atrasados.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021220-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021220-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : PLANALSEG CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP299616 FABIANO CUNHA VIDAL E SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00087076020084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 273/275) que rejeitou a execução de pré-executividade fls. 169/177, em sede de ação de execução fiscal.

Conforme ofício acostado às fls. 283/285, houve prolação de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021432-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ETNA COM/ DE MOVEIS E ARTIGOS PARA DECORACAO S/A  
ADVOGADO : SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00151001820144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 252/255) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 298/303, houve prolação de sentença que confirmou a liminar, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022410-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JAMES PAIOTTI  
ADVOGADO : SP036381 RICARDO INNOCENTI e outro  
PARTE RÉ : FERNANDO ALVARO MAGALHAES e outros  
: MANOEL ANTONIO SANCHEZ GOMES  
: MOACYR LEONI VERONESE

ORIGEM : NELSON LUIZ STABILE  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 00057870420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 105/109) que reconheceu o direito do exequente no período de 10 anos anteriores à data do ajuizamento da ação de conhecimento, em sede de embargos à execução.

Conforme ofício acostado às fls. 113/127, houve prolação da sentença, reconhecendo a prescrição sobre o crédito exequendo e, por conseguinte, extinguindo a execução, com fulcro no art.265, IV, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023901-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023901-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PEM ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00029302120144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 349/350v.) que deferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 398/400, houve prolação de sentença que julgou improcedente o pedido requerido na inicial, denegando a segurança e resolvendo o mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024187-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024187-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MAYA ZAVERUCHA  
ADVOGADO : SP181723A THIAGO MARINHO NUNES 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. : 00054464720144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 67/68) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 77/182 houve prolação de sentença que denegou a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025249-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025249-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP170426 ROSEMEIRE MITIE HAYASHI CARDOSO e outro  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO DE PAULA MONTEIRO e outros  
: PALIMERCIO JORGE  
: ANDRE PEREIRA MONTEIRO  
: ANDREA PEREIRA MONTEIRO VASCONCELLOS  
: ADILSON PINTO DA COSTA  
: PAULO MARSOLA  
: JOAQUIM ANTONIO GOULART NETO  
: ANTONIO EDUARDO PANATTONI RAMOS ARANTES  
: ADILSON PINTO DA COSTA  
: VANI DE OLIVEIRA COSTA  
: TATIANE KEILA DA COSTA SUMAN  
ADVOGADO : SP060662 MARCOS ANTONIO THEODORO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06027587219954036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 658 e 741) que rejeitou a alegação de prescrição da execução, em sede de cumprimento de sentença, nos autos de ação de rito ordinário.

Nas razões recursais, alegou o agravante BANCO CENTRAL DO BRASIL (i) que, nos autos da ação de rito

ordinário, com trânsito em julgado em 19/5/1999 (o mandado cumprido de intimação da sentença à União foi juntado aos autos em 19/4/1999) foi condenado a pagar aos oito autores diferenças de correção monetária decorrentes do Plano Collor, os saldos das contas de poupança referentes aos meses de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991; (ii) que execução foi proposta pelo autor Antonio Eduardo Panattoni Ramos Arantes em 30/6/2004 e pelos sete demais autores em 26/7/2004, sendo a autarquia citada em 20/5/2002; (iii) que, opostos embargos à execução, a autarquia alegou apenas inexigibilidade do título executivo, devido à ausência de reexame obrigatório, sendo extinto o processo, sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que o embargante não teria se utilizado do meio processual adequado para impugnar a matéria; (iv) que a apelação foi improvida e que o STJ negou provimento ao Agravo de Instrumento interposto contra a decisão que negou seguimento ao Recurso Especial; (v) que, em 26/6/2012, o Juízo *a quo* determinou a expedição de ofícios precatórios e requisitórios, expedidos em "5/4/2014"; (vi) que, pagas as requisições de pequeno valor em 27/7/2013, alertou, por meio de petição despachada em 19/9/2013, que há "erros materiais" nos homologados cálculos dos exequentes, consistentes em erros aritméticos que implicaram na elevação do *quantum debeat* de R\$ 108.235,78 para R\$ 726.770,97, em valor atualizado até junho/2004; (vii) que o Juízo *a quo* determinou, em 20/9/2013, a expedição de ofício à Presidência desta Corte, Divisão de Precatórios, para que fosse disponibilizado à ordem do Juízo os valores independentes de pagamento (precatórios nº 20130000080, 20130000084, 20130000085, 20130000086, 20130000087, 20130000089), com ordem de bloqueio de levantamento por seus beneficiários, bem como fosse aberta vista os exequentes para manifestação e que, em 6/12/2013, foi determinada a remessa dos autos à Contadoria Judicial; (viii) que, afirmado pela Contadoria Judicial, necessidade de juntados dos extratos bancários, determinou o Juízo *a quo* que a autarquia colacionasse os documentos; (ix) ao tomar ciência da determinação, verificou que a execução está prescrita, pois decorrido mais de cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão exequenda (19/5/1999) e a propositura da execução (30/6/2004 e 26/7/2004). Invocou o disposto no art. 1º, Decreto nº 20.910/02 c.c art. 2º, Decreto nº 4.597/42.

Ressaltou que "os executados" foram cientificados em 6/9/1999 do trânsito em julgado da sentença, porém quedaram-se inertes e não iniciaram a execução do título judicial.

Destacou o disposto na Súmula 193, CC e afirmou que, sendo matéria de ordem pública, pode a prescrição ser alegada a qualquer momento, inclusive ser reconhecida de ofício, de acordo com o art. 219, § 5º, CPC, motivo pelo qual não se aplica o art. 474, CPC.

Asseverou que os embargos à execução estavam *sub judice* até 26/9/2011, quando ocorreu o trânsito em julgado. Refutou o entendimento segundo o qual a decretação da prescrição estaria reformando o acórdão dos embargos à execução, já que se trata de reconhecimento de causa extintiva que não fora aventada anteriormente, ou seja, que não foi apreciada pelos tribunais.

Acrescentou que não tem o dever de proceder à juntada de extratos bancários dos correntistas e que, não obstante, oficiou aos bancos requerendo-os.

Requeru antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que sejam suspensos os precatórios nº 20130000080, 20130000084, 20130000085, 20130000086, 20130000087, 20130000089, até a decisão final desta Corte.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, para reformar a decisão agravada.

Decido.

À hipótese, aplica-se o disposto no art. 730, CPC, porquanto se trata de execução contra autarquia federal.

A par disso, impende assinalar que o artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição do indébito.

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é, via de regra, o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Esta matéria, inclusive, não comporta mais controvérsia, estando sumulada pelo E. Supremo Tribunal Federal:

*Súmula 150 - Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.*

Em virtude dessas considerações, cumpre analisar a hipótese tratada no presente feito.

O trânsito em julgado do *decisum* ocorreu em 23/3/1999 (fl. 143), tendo a parte autora ciência em 6/9/1999 (fl. 147); em 30/6/2004, o exequente Antonio Eduardo Panattoni Ramos Arantes requereu a citação da autarquia devedora para início da execução (fls. 171/174) e os demais exequentes, em 26/7/2004 (fls.175/183); o Juízo *a quo* determinou a citação do executado, nos termos do art. 730, CPC, em 3/11/2004 (fl. 184).

Assim, restou caracterizada a prescrição, pois, da intimação do trânsito em julgado da sentença condenatória (23/3/1999) até o momento em que os exequentes requereram o início da execução (30/6/2004 e 26/7/2004), transcorreu o aludido prazo de cinco anos.

Outrossim, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Nesse sentido:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA**

*150/STF. PRAZO QUINQUÊNAL CONSUMADO. 1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo. 3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial. 4. Nem se alegue que a prescrição consumou-se pela demora no procedimento de desarquivamento dos autos, seja porque ocorreram quatro arquivamentos por omissão da própria apelante, seja porque, especialmente, o primeiro pedido de desarquivamento somente foi formulado depois do quinquênio prescricional. 5. Precedentes. (TRF 3ª Região, AC 200761000079141, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 DATA:20/05/2008).*

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender o pagamento dos precatórios mencionados.

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

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031845-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031845-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : LUXOTTICA BRASIL PRODUTOS OTICOS E ESPORTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP276491A PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00193769220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 180/182) que deferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 191/199, houve prolação de sentença que julgou procedente o pedido requerido na inicial, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.000218-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LUSHIEL ANGELES MARTINEZ CATORCENO incapaz e outro  
: GUILHERMINA LOZA ALBA incapaz  
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : LUCIA CATORCENO ALVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00170722320144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUSHIEL ANGELES MARTINEZ CATORCENO incapaz representado pela sua genitora e segunda impetrante, LUCIA CATORCENO ALVA, contra decisão que, em mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL DE CONTROLE DE IMIGRAÇÃO, indeferiu a liminar objetivando isenção da taxa de custas devidas pela instauração de procedimento administrativo visando a sua permanência no país.

Decido.

Nos termos do parecer ministerial de fls. 110/112, já foi proferida sentença na ação mandamental.

Assim, entendo que a discussão acerca do juízo liminar externado quando do recebimento do *mandamus* 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, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"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, 23 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000282-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000282-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : ANA PAULA GARDENAL  
ADVOGADO : SP240651 MOACYR DE LIMA RAMOS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033083420144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 99/104) que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 212/231, houve prolação de sentença que excluiu a UNIÃO FEDERAL do polo passivo da demanda, declarando extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e julgou improcedente o pedido da autora, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000331-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000331-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ACOS PREMIUM PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA

ADVOGADO : SP286787 THIAGO GIOVANNI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174126420144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 71/73v.) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 80/87, houve prolação de sentença que denegou a segurança, declarando encerrado o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002724-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ANA PAULA GARDENAL  
ADVOGADO : SP240651 MOACYR DE LIMA RAMOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
PROCURADOR : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033083420144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 295/298) que revogou a decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 307/326, houve prolação de sentença que excluiu a UNIÃO FEDERAL do polo passivo da demanda, declarando extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e julgou improcedente o pedido da autora, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002951-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002951-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ANEEL AGENCIA NACIONAL DE AGUAS E ENERGIA ELETRICA  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE GAVIAO PEIXOTO  
ADVOGADO : SP328691 ALINE FRAGALÁ (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ CPFL  
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00003605820154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 54v./56) que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 92/97, houve prolação de sentença que julgou procedente o pedido requerido na inicial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003114-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003114-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL  
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE GAVIAO PEIXOTO SP  
ADVOGADO : SP328691 ALINE FRAGALÁ e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00003605820154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 58/61) que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 106v./111, houve prolação de sentença que julgou procedente o pedido requerido

na inicial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005260-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BRAGENIX LTDA  
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00033219420154036144 2 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 76/77) que deferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 87/91, houve prolação de sentença que julgou procedente o pedido requerido na inicial e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes ao IPI na saída de mercadoria da impetrante, que não tenha passado por qualquer processo de industrialização.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005420-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SHALOM HAYAT  
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 794 e 804/805) que indeferiu pedido de gratuidade processual, uma vez que destituído de elementos idôneos aptos a demonstrar a impossibilidade jurídica de seu recolhimento, consoante preceitua o art. 5º, Lei Estadual nº 11.608/03, bem como determinou ao embargante, ora agravante, que oferecesse bens suficientes à garantia do débito, em sede de embargos à execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante a existência dos elementos autorizadores do deferimento da gratuidade processual, porquanto a qualquer pessoa, nacional ou estrangeira, que se encontra em situação de não poder arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio e da própria família é estendido o benefício da assistência judiciária gratuita, sendo necessário somente a declaração de tal condição (art. 4º, Lei nº 1.060/50).

Argumentou que, no caso, o valor das custas e, especialmente, o da taxa judiciária (R 13.663,65), mostra-se extremamente elevado.

Sustentou a ocorrência de afronta ao princípio da isonomia, posto que se trata de embargos do devedor contra execução movida pela Fazenda Nacional, a qual é isenta do pagamento de custas por lei.

Alegou também o agravante que a decisão recorrida também deve ser reformada na parte em que condicionou o prosseguimento dos embargos à prestação de garantia do valor integral cobrado.

Afirmou que houve penhora de valores bloqueados, razão pela qual se encontra preenchido o requisito da garantia do Juízo, não cabendo a rejeição dos embargos.

Sustentou que o referido condicionamento fere os princípios do acesso à Justiça e da ampla defesa, tendo em vista que impede àquele que não tem condições de oferecer tal garantia a discussão do débito.

Aduziu que a Fazenda Pública poderá requerer, nos termos do art. 15, II, Lei nº 6.830/80, o reforço da penhora que entender insuficiente.

Requeru a atribuição de efeito ativo ao agravo, para suspender o andamento da execução fiscal até o julgamento final do recurso e, ao final, o provimento do agravo, para que seja reformada a decisão agravada, de modo conceder ao embargante os benefícios da assistência judiciária gratuita ou, alternativamente, permitir o pagamento das custas processuais de maneira diferida, assim como para determinar o prosseguimento dos embargos de devedor, em vista da penhora já realizada nos autos da execução fiscal.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Outrossim, como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei nº 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

Todavia, a presunção supra referida é relativa e não absoluta.

Embora a lei em comento faculte à parte contrária a elisão dessa presunção, a Lei nº 1.060/50 concede ao Juízo, ao apreciar o pedido, indeferi-lo, desde que com a devida fundamentação.

Assim dispõe o art. 5º, Lei nº 1.060/50 :

*Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*

No caso, da decisão agravada (fl. 805), verifica-se que o Juízo de origem entendeu que "os documentos apresentados não são suficientes para demonstrada a necessidade do diferimento ou a concessão do benefício da gratuidade processual", (...) "já que não restou cabalmente e comprovada a momentânea dificuldade financeira do embargante" e que "o embargante não juntou declaração de bens ou cópia de suas últimas declarações do imposto de renda".

Em que pese o entendimento aplicado, a jurisprudência tem aceitado, como dito acima, a mera declaração da situação precária pelo pleiteante, com presunção relativa, para a concessão do benefício, podendo ser revertida pela parte contrária.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA . AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos. 2. **"Consoante entendimento da Eg. Corte Especial a justiça gratuita pode ser deferida à pessoa física mediante sua simples declaração de hipossuficiência, cabendo à parte contrária impugnar tal pedido.** Não obstante, o Juiz da causa, em face das provas existentes nos autos, ou mesmo das que, por sua iniciativa, forem coletadas, pode indeferir o benefício, situação em que não há como rever sua decisão em recurso especial, a teor da Súmula n.º 07 desta Corte" (AgRg nos EREsp 1.232.028/RO, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, DJe 13.9.2012). 3. No caso, o Tribunal de origem, com base nas provas coligidas aos autos, concluiu pela inexistência de elementos que pudessem afastar o benefício da justiça gratuita . Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial, a teor do disposto na mencionada súmula. 4. Agravo regimental a que nega provimento. (STJ, AGARESP 448079, Relator Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJE DATA:04/06/2014). (grifos)

JUSTIÇA GRATUITA . HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família. 2. Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode, em princípio, estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes. 3.- No caso dos autos, todavia, o juiz da causa, ao invés de deferir o pedido, pediu a juntada de comprovante de renda. Seguiu-se que a parte, em lugar de recorrer dessa decisão, passou a recolher as custas devidas, adotando, assim, inequivocamente, comportamento processual incompatível com a expectativa de deferimento do pedido. 4.- Assim, quando da interposição do Recurso Especial, a parte já vinha litigando sem o benefício da assistência judiciária gratuita . Por conseguinte, deveria ter comprovado o preparo do apelo especial no ato de sua interposição, o que não ocorreu. Incidência da Súmula 187/STJ. 5.- Agravo Regimental a que se nega provimento. (STJ, AEARESP 475747, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/05/2014). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . REVISÃO PELA SEGUNDA INSTÂNCIA DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PRIMEIRO GRAU. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EMBARGADO DE ACORDO COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. SÚMULA 168/STJ. 1. **"Consoante entendimento da Eg. Corte Especial a justiça gratuita pode ser deferida à pessoa física mediante sua simples declaração de hipossuficiência, cabendo à parte contrária impugnar tal pedido.** Não obstante, o Juiz da causa, em face das provas existentes nos autos, ou mesmo das que, por sua iniciativa, forem coletadas, pode indeferir o benefício, situação em que não há como rever sua decisão em recurso especial, a teor da Súmula n.º 07 desta Corte" (AgRg nos EREsp 1.232.028/RO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 13.9.2012). No mesmo sentido: AgRg nos EREsp 1.229.798/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Dje 1º.2.2012. 2. Incide, no ponto, a Súmula 168/STJ: "Não cabem Embargos de Divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado". 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGEARESP 395857, Relator Herman Benjamin, Corte Especial, DJE DATA:21/03/2014) (grifos)

Assim, cumprido requisito legal (art. 4º, Lei nº 1.060/50: 'Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, **na própria petição inicial**, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família'), **defere-se** o pedido de justiça gratuita .

Por outro lado, discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido, nesta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA . LEI Nº 6.830/80. ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do

critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16. 2. Caso em que a agravante livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica. 3. Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em falta de condição da ação ou em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência. 4. Nada impede, portanto, que a agravante, perante o Juízo agravado, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia, imputando ilegalidade por processar o Juízo agravado o pedido da agravante, tal como formulado, no livre exercício do direito de ação. A escolha foi da agravante e de sua defesa técnica que, portanto, sabia ou deveria saber, esta última, quanto à necessidade de garantia do Juízo, no caso de embargos à execução fiscal. 5. Não se pode, enfim, esperar que o Juízo corrija o suposto erro da defesa na oposição de embargos do devedor, ao invés de exceção de pré-executividade, em especial se tal correção pode ser feita por iniciativa da própria parte a quem diretamente interessa tal ato. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000394106, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:03/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - DESCABIMENTO. 1. Preliminarmente, não procede a pretensão da embargante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº. 9.289/96. Isto porque a Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual. Precedente. 2. No tocante à concessão da assistência judiciária gratuita, ainda que, em regra, tal benefício seja, mediante simples afirmação, prerrogativa das pessoas físicas, uma vez que a Lei 1.060/50 expressamente considera necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família", entendo, em consonância com a jurisprudência, que o benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a parte não possui condições de suportar os encargos do processo, o que não ocorreu no caso em tela. O mesmo raciocínio se aplica ao pleito acerca do diferimento do recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, uma vez que o artigo 5º, IV, da Lei nº 11.608/2003 somente o admite em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento, o que não restou comprovado nos autos, estando correta a sentença no particular. 3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora. Contudo, afirmar a segurança do juízo como condição para a admissibilidade dos embargos à execução não significa dizer que o valor do bem penhorado tenha, necessariamente, de ser suficiente para garantir a execução. Noutras palavras, o oferecimento de garantia em valor inferior ao da dívida não obsta a possibilidade de serem ajuizados embargos do devedor. Isto porque, por força do art. 15, II, da Lei 6.830/80, é possível o reforço da penhora no curso dos embargos e até mesmo após o seu julgamento. Precedente desta Corte. 4. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC pela ausência de citação da embargada. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à origem para que sejam devidamente processados, após regular citação. (TRF 3ª Região, AC 201003990071847, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:03/05/2010).

E no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES. 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à

admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). 3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007). 6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido.(STJ, RESP 200601460224, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:27/04/2009).

Destarte, é requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC:

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 JUÍZ 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 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 garantia s ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia ; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). 6. **Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação Dos embargos à execução**

**fiscal.** 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça . Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827/ PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013). (grifos)

Assim, resta perquirir a necessidade da garantia integral do débito, para o processamento dos embargos à execução fiscal.

A jurisprudência era firme, antes da Lei nº 11.382/2006, no sentido de que a insuficiência da garantia não era capaz de afastar o recebimento dos embargos à execução, posto que a complementação podia ser efetivada a qualquer momento no transcurso do feito.

Há jurisprudência desta Corte nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DETERMINA A INDICAÇÃO DE BENS LIVRES SOBRE OS QUAIS PUDESSE INCIDIR PENHORA, SOB PENA DE REJEIÇÃO DOS EMBARGOS POR ELA OPOSTOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PROVIDO EM PARTE. 1. O art. 737 do CPC e o § 1º do art. 16 da LEF determinam a admissão dos EMBARGOS do devedor está condicionada à GARANTIA da execução , porém, não exigem que a segurança seja total ou completa. 2. A insuficiência da penhora não é motivo para a extinção dos EMBARGOS do devedor, porque poderá ser suprida, oportunamente, com o reforço da penhora. 3. Realizar a penhora apenas para dar prosseguimento à execução FISCAL, sem oferecer ao executado oportunidade de opor EMBARGOS , afronta o princípio do contraditório, visto que restringe o direito de defesa. 4. Muito embora o valor dos bens penhorados seja insuficiente para GARANTIA total do juízo, conforme consta da decisão agravada (fl. 82), há que se determinar o reforço da penhora e não condicionar o recebimento, processamento e julgamento dos EMBARGOS à complementação da GARANTIA . 5. Agravo parcialmente provido, para impedir rejeição liminar dos EMBARGOS , subsistindo os efeitos da decisão agravada, no que diz respeito à complementação da GARANTIA . (AG 2006.03.00.071348-0/SP, QUINTA TURMA, DJU 14/03/2007, Relatora RAMZA TARTUCE ).

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO . REFORÇO QUE PODERÁ SER DEFERIDO EM QUALQUER FASE DO PROCESSO. I - Eventual insuficiência de bens para garantir o Juízo poderá ser suprida por posterior reforço de penhora efetuado no transcurso da presente execução FISCAL (Lei 6.830/80, art. 15, II). Desta forma, a mera possibilidade de prosseguimento dos EMBARGOS não redundará em qualquer ofensa ao direito do Fisco de ver satisfeitos os débitos para com ela em aberto. II - Não vejo como constranger o acesso ao Judiciário, condicionando-o à GARANTIA total do Juízo, sem incorrer em cerceamento de defesa, especialmente nos casos em que já foram realizadas diligências no sentido de se obter bens passíveis de constrição no montante exigido. Por isto, entendo que a GARANTIA parcial da execução não obsta a admissibilidade dos EMBARGOS de devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. (Precedentes do STJ). III - Agravo de instrumento improvido. (AG 2006.03.00.000298-7/SP, QUARTA TURMA, DJU 28/02/2007, Relatora ALDA BASTO).

Desta forma, era inadequada a rejeição liminar dos embargos, sob o fundamento da insuficiência da penhora. Ainda na atual sistemática processual a rejeição liminar não encontra guarida, ou seja, na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 ao Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. 1. "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 22/8/2005). 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200802144542, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:11/02/2011).

Contudo, nestas circunstâncias, hodiernamente, não se atribui o efeito suspensivo aos embargos, porquanto ausente um dos requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC ("O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a **execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes**").

Todavia, no caso em comento, execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário de R\$ 960.465,74, atualizado até março/2008 (fl. 42) e foram penhorados R\$ 114,63, junto ao Banco do Brasil, em 11/6/2014 (fl. 586), ou seja, **a penhora realizada nos autos garante muito menos de 1% da execução fiscal.**

Assim, não se pode alegar que a execução está, ainda que parcialmente, garantida.

Desta forma, de rigor o reforço da penhora, nos termos do já mencionado art. 16, Lei nº 6.830/80, para o efetivo processamento dos embargos à execução.

Por fim, cumpre ressaltar que o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, nesta sede de cognição, não tem o condão de suspender a execução fiscal, como pleiteia o agravante, posto que ausente qualquer das hipóteses legais para tanto (art. 151, CNT).

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, somente para conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006147-95.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.006147-6/MS

|             |  |
|-------------|--|
| RELATOR     | : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO                    |
| AGRAVANTE   | : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE |
| PROCURADOR  | : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND                      |
| AGRAVADO(A) | : DEBORA MARTINS ALVES CORREA                        |
| ADVOGADO    | : MS016834 WILGNER VARGAS DE OLIVEIRA e outro        |
| PARTE RÉ    | : CENTRO UNIVERSITARIO DA GRANDE DOURADOS UNIGRAN    |
| ADVOGADO    | : MS011317 ADEMOS JUNIOR                             |
| PARTE RÉ    | : Banco do Brasil S/A                                |
| ORIGEM      | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS   |
| No. ORIG.   | : 00006426220154036002 2 Vr DOURADOS/MS              |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE em

face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu medida liminar para determinar: a) à Reitora da UNIGRAN, que efetive o aditamento extemporâneo do 2º semestre de 2014 (2014.2) e a renovação da matrícula da impetrante, atinente ao curso de Medicina Veterinária, primeiro semestre de 2015 (2015.1), tendo em vista que inscrita regularmente no FIES, abstendo-se da cobrança de mensalidades, salvo se a negativa de efetivação da rematrícula tenha-se dado em virtude de motivos outros que não a ausência da realização dos aditamentos semestrais do contrato do FIES; e b) ao Presidente do FNDE que providencie o aditamento do contrato FIES da impetrante.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada foi proferida sem o conhecimento integral dos fatos pertinentes e não se coaduna com a ordem legal não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação ao agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006621-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006621-8/SP

|             |   |
|-------------|---|
| RELATOR     | : Desembargador Federal NERY JUNIOR                     |
| AGRAVANTE   | : ESTANISLAU MARTINS                                    |
| ADVOGADO    | : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)                      |
| ADVOGADO    | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA     |
| PARTE RÉ    | : AMK IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA                    |
| ORIGEM      | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP                  |
| No. ORIG.   | : 00251423820038260604 A Vr SUMARE/SP                   |

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 168/171) que indeferiu pedido de exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante que, nos termos do art. 174, parágrafo único, CTN, com redação vigente à época dos fatos geradores, a prescrição é interrompida pela citação pessoa feita ao devedor.

Destacou que apenas em junho/2005, com o advento da LC 118, é que foi alterado o marco interruptivo da prescrição.

Refutou os argumentos do Juízo de origem no sentido de que se aplicaria às execuções fiscais o art. 219, CPC.

Sustentou que não cabe a aplicação subsidiária do CPC, quando o CTN dispôs sobre a questão.

Invocou o disposto no art. 146, CF.

Afirmou que o Juízo de origem ignorou que o débito em questão foi constituído com a mera entrega da declaração pelo contribuinte, o que dispensa qualquer outras providência por parte do Fisco (Súmula 426/STJ) e não há que se falar em prazo de cinco anos para constituição do débito.

Ressaltou que, tendo em vista que a entrega da declaração ocorreu em dezembro/1999 e o vencimento da obrigação estava prescrito para 14/1/2000, operou-se a prescrição em 15/1/2005, antes da citação da pessoa jurídica executada, que ocorreu em 19/4/2005.

Destacou que a citação, em 19/4/2005, foi por edital, modalidade ficta de citação, ou seja, sequer poderia ser considerada "pessoal".

Alegou também o indevido redirecionamento da execução fiscal em face do sócio.

Asseverou que não ignora a existência da Súmula 435/STJ, mas sustentou que o STJ reconhece que há limites para sua aplicação, não podendo ocorrer a partir da simples constatação pela certidão do Oficial de Justiça de que a empresa parou de funcionar em seu domicílio.

Defendeu há necessidade de comprovação de fatos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica (confusão patrimonial e abuso de direito), o que inexistiu na hipótese.

Ressaltou que, no caso, houve apenas insucesso empresarial que impediu o prosseguimento das atividades da empresa.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e antecipação dos efeitos da tutela recursal, para reconhecer a prescrição total do débito e a ilegalidade de sua inclusão no polo passivo da demanda.

Pugnou, ao final, o provimento do agravo.

Deferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que "*dos documentos carreados aos autos, constata-se que a dissolução irregular restou comprovada por certidão do oficial de justiça, em 30/04/2004, o sócio gerencial retirou-se da sociedade em 12/06/2002, conforme averbação no cadastro da JUCESP*" e que, "*constata-se, portanto, que o sócios incluído retirou-se da sociedade antes de ocorrida a dissolução irregular, motivo pelo qual não se insere nas hipóteses de corresponsabilidade previstas no art. 135, III, do CTN (Portaria 180, de 2010, da PGFN)*".

Decido.

A questão 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.

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 (fl. 32), pelo Oficial de Justiça, 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, cobra-se tributo vencido em 1999 (fl. 17/18) e o agravante retirou-se da sociedade em 12/6/2002, segundo ficha cadastral da JUCESP (fls. 76/80), não dando causa à dissolução irregular, constatada em 2004 (fl. 32), de modo que não pode ser responsabilizado, nos termos do art. 135, III, CTN, consoante entendimento supra. Prejudicada, pois, a alegação de prescrição do crédito tributário, tendo em vista a ilegitimidade passiva do agravante para compor o polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para ilegitimidade passiva.

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

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007464-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007464-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : RONALDO FUNCK THOMAZ e outro  
: FERNANDA CRISTINA PAGANO DE LUCCA  
ADVOGADO : SP161166 RONALDO FUNCK THOMAZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : MAXI CLEAN PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA e outro  
: EDGAR RAFAEL ACCORONI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059494220024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RONALDO FUNCK THOMAZ e FERNANDA CRISTINA PAGANO DE LUCCA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade agilizada.

Alega o agravante, em síntese, que se operou o prazo prescricional para o redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que cesse a eficácia da decisão agravada.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela recursal, previstos no art. 558 do Código de Processo Civil.

Como se sabe, a segurança jurídica se assenta nas diretivas do Estado de Direito, de tal modo que traz em si diversos regramentos, dentre eles a pacificação de litígios pelo decurso do tempo, ideia consolidada no brocardo *dormientibus non succurrit jus*.

Dentre as providências que são determinadas pela legislação de regência aos agentes públicos responsáveis pela Administração Tributária estão a constituição do crédito tributário (com identificação de todos os elementos da obrigação tributária, notadamente o sujeito passivo) e a cobrança judicial ou direta em caso de inadimplência. Antes da ação executiva do crédito tributário ou mesmo no curso dela emerge a possibilidade excepcional de desconsideração da personalidade jurídica da empresa de capital (Ltdas. e S.A.s, em especial) para que a dívida fiscal seja cobrada dos gestores do empreendimento (nos termos do art. 135 do CTN e demais aplicáveis).

Segundo entendimento dominante, o prazo para o redirecionamento da execução fiscal aos gestores da empresa executada tem natureza prescricional, e em vista da Súmula Vinculante 08 do E.STF, cabe à lei complementar tratar do tema, a propósito do que o tema é tratado pelo art. 174 do Código Tributário Nacional (CTN).

A controvérsia dos autos diz respeito ao prazo e termos de contagem da prescrição para o redirecionamento das dívidas da empresa para serem cobradas dos gestores.

De plano, afastada a possibilidade de imprescritibilidade para esse redirecionamento, à luz da segurança jurídica, mesmo porque o art. 40 da Lei 6.830/1980 vem sendo interpretado consoante essa orientação, tal como se nota na

Súmula 314 do E.STJ.

Quanto a esse tema, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN. Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

**"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".**

*(AgRg no Resp 1477468, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2014, DJ 28/11/2014, grifos nossos)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO.**

**1. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção de pré-executividade tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis).**

**2. A prescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade.**

*Precedentes: REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004; REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002.*

**3. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.**

**4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.**

**5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.**

**6. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 22.12.2002, o pedido de redirecionamento foi feito em 30.07.2007, o despacho que ordenou a citação do sócio ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal do sócio ocorrido em 12.06.2008 (quando a parte compareceu espontaneamente aos autos).**

**7. A Primeira Seção, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, pacificou o referido entendimento: "por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente 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. (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)**

*(...) Omissis*

**14. Agravo regimental desprovido.**

*(AgRg no REsp 1202195/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 22/02/2011)*

Ressalte-se, ainda, ser indiferente o fato de haver ou não inércia da exequente na condução da ação executiva em face da empresa devedora, uma vez que o lapso temporal deve ser analisado na perspectiva do redirecionamento da dívida da empresa em face do gestor responsável. Assim, deve ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada, sendo certo, também que o E. STJ tem afastado o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos

sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora.

Neste sentido, confira-se o seguinte precedente da Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. NECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COM A CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO COM O ESCOPO DE PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA JURÍDICA A SER TUTELADO NO PROCESSO, EVITANDO-SE A IMPRESCRITIBILIDADE DAS DÍVIDAS FISCAIS. PRECEDENTES. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO.*

*1. Permitir que a pretensão de redirecionamento dependa de situações casuísticas conduziria, na prática, a uma quase imprescritibilidade da dívida tributária. Essa solução repugna ao ordenamento pátrio, pois traz, a reboque, a indesejável insegurança jurídica, já que o prazo prescricional dependeria de incontáveis fatos, nem sempre claros e, no mais das vezes, da apreciação subjetiva desses acontecimentos pelo Julgador.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça possui o firme entendimento de que a citação da sociedade executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal, que deverá ser promovida no prazo de cinco anos, prazo esse estipulado como medida de pacificação social e segurança jurídica, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais.*

*3. No caso concreto, a citação da pessoa jurídica ocorreu em abril de 1999 e o pedido de redirecionamento foi feito apenas em maio de 2008, após 9 anos, estando, ao meu sentir, indubitavelmente prescrita a pretensão fazendária.*

*4. A Corte Especial firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C, do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ.*

*5. Agravo Regimental da Fazenda do Estado de São Paulo desprovido."*

*(AgRg no Ag 1297255/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 19/3/2015, DJe 27/3/2015, grifos meus)*

No caso em análise, aparentemente, ocorreu a prescrição em relação aos sócios Ronaldo Funck Thomaz e Fernanda Cristina Pagano de Lucca, tendo em vista que a empresa foi citada em 20/05/2004 (fls. 41), e a citação dos sócios deu-se apenas em 02/07/2013 (fls. 123), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** postulado para determinar a exclusão dos sócios Ronaldo Funck Thomaz e Fernanda Cristina Pagano de Lucca do polo passivo do feito executivo até o julgamento final do presente.

Comunique-se o MM. Juiz a quo para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007919-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007919-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ANDRE SEGAL e outro  
: ARNALDO SEGAL  
ADVOGADO : SP320233 ANDRE ORLANDI GERMANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225129720144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 131/134) que deferiu a medida cautelar para que as autoridades aduaneiras não apliquem pena de perdimento às mercadorias apreendidas, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 141/146, houve prolação de sentença que julgou improcedente o pedido requerido na inicial, resolvendo o mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC e revogou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008201-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008201-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : VITORINO PAIVA CASTRO NETO  
ADVOGADO : SP320074 VYCTOR HUGO GUAITA GROTTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006441720154036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar para afastar a limitação de idade de 70 anos prevista no item 3.5 do Edital de Seleção de Peritos 1/2015, da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Porto de Santos, e determinar, portanto, à autoridade coatora que aceite a inscrição do impetrante no processo seletivo.

Decido.

Em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que já foi proferida sentença na ação mandamental.

Assim, entendo que a discussão acerca do juízo liminar externado quando do recebimento do *mandamus* 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, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"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, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008891-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008891-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL  
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP  
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro  
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP042631 JOSE LIMA DE SIQUEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 22/33) que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação civil pública.

Conforme ofício acostado às fls. 68/123, houve prolação de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em relação ao pedido de constituição de fundo de pensão complementar para gerência das contas e parcialmente procedente a ação, para o fim de condenar os réus BANESPREV e BANCO SANTANDER a, solidariamente, proceder à revisão do benefício de complementação de aposentadoria e pensão dos beneficiários Pré-75.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010029-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010029-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP303577 GUILHERME HENRIQUE SCARAZZATO OSTROCK e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00021999420154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 77/78) não impôs multa diária em caso de descumprimento da tutela antecipatória deferida, em sede de ação proposta com o escopo de obter o fornecimento do medicamento "Abirateron 250 mg".

Nas razões recursais, alegou o agravante JOSÉ DE OLIVEIRA que, ajuizou a demanda para obter medicamento para tratamento de neoplasia, direito constitucionalmente assegurado.

Afirmou que, não obstante o deferimento da tutela antecipada, o Juízo de origem não impôs multa diária, nos termos permitidos no art. 461, § 4º, CPC.

Sustentou que necessária a imposição de multa à agravada, no importe de R\$ 2.000,00 diários, valor que representa 20% do valor do medicamento pretendido, a fim de que haja a coercibilidade inerente ao Poder Judiciário.

Requeru o provimento do agravo.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010959-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DESTILARIA DALVA LTDA  
ADVOGADO : SP091124 JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA  
PARTE RÉ : JOAO CESAR DOS REIS VASSIMON e outro  
: EDUARDO ANDRE MARAUCCI VASSIMON  
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO

PARTE RÉ : RUBENS NUNES MAIA FILHO e outro  
: MAIDA DOS REIS VASSIMON  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTÁCIO SP  
No. ORIG. : 0000583819968260553 1 Vr SANTO ANASTÁCIO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011621-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011621-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP303577 GUILHERME HENRIQUE SCARAZZATO OSTROCK e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00021999420154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 93/94) que antecipou os efeitos da tutela, determinando à ré, ora agravante, o fornecimento ao autor do medicamento "Abiraterona 250 mg", no prazo de 48 horas, em sede de ação de rito ordinário.

Nas razões recursais, alegou a recorrente UNIÃO FEDERAL sua ilegitimidade passiva, tendo em vista a atividades discricionárias, no âmbito do SUS.

Invocou o disposto no art. 198, I, CF.

Afirmou que sua atuação no respectivo fornecimento limita-se ao pagamento aos Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACONs) dos valores correspondentes aos procedimentos oncológicos que incluem os medicamentos necessários ao tratamento.

Asseverou que o fármaco "Abiraterona (Zytiga)" não se encontra padronizado ou disponibilizado pelo SUS.

Sustentou o não cabimento da antecipação da tutela.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reforma a decisão agravada.

Decido.

O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento, indispensável ao tratamento.

Sob a óptica de princípios constitucionais, como os da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade, infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de origem, nos termos em que concedida pela decisão ora agravada.

Como dito acima, o direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5.º, *caput*, CF) e à saúde (arts. 6.º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento.

Neste sentido cito julgado de caso semelhante, de minha relatoria:

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - TRATAMENTO DE*

*GLIOBLASTOMA MULTIFORME - - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA FAZENDA PÚBLICA -POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO I - A união é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas. 2 - O Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido. 3 - Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente. 4 - Precedentes do STJ. 5 - A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de admitir a tutela antecipada contra a Fazenda Pública, porquanto o art. 1º da Lei n.º 9.494/97, que disciplina a matéria, diz respeito ao pagamento de vencimentos, vantagens pecuniárias e reclassificação de servidores públicos, sem qualquer relação com o presente feito e que devem ser - como norma restritiva - interpretada literalmente. 6 - A medicação em questão foi prescrita, como consta dos autos, por profissional gabaritado para tanto, não cabendo, nesta sede de juízo discutir se correta a prescrição, sendo fundamental que o fornecimento gratuito atinja toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3.ª Região, AG - Agravo de Instrumento - 246645 - Autos n.º 100503000724897, Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, data: 25.7.2007, DJU: 12.9.2007 - pág. 158)*

Há prova nos autos da necessidade do medicamento tendo o autor, ora agravado, juntado relatório médico (fl. 33) que melhor do uso do medicamento previamente à quimioterapia, como forma de obter melhor benefício clínico e qualidade de vida, além do receituário propriamente dito (fl. 38).

Outrossim, cumpre consignar que, no caso, há responsabilidade solidária dos demais entes federados, União, Estado e Município.

De fato, o Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SUPLEMENTO ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

IMPROVIMENTO. 1. De início, não há que se falar em obrigatoriedade de interposição do recurso extraordinário, pois a responsabilidade solidária do Estado agravante foi firmada ante as disposições da Lei n.º 8.080/90. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 1495120, Relator Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE DATA:10/12/2014 ). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. IDOSO. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS (MUNICÍPIO, ESTADO E UNIÃO). ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO. 1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação e fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde. 3. O Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população. Legitimidade passiva do Estado configurada. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600675470/MT, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.4.2007, Relatora: Ministra Denise Arruda - grifou-se)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "B". EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. CONFUSÃO. ART. 1.049 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1.

*Com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, a hipótese de cabimento prevista na alínea "b" do permissivo constitucional passou a ser limitada à afronta de lei federal por ato de governo local, transferindo-se ao Supremo Tribunal Federal a competência para apreciar causas que tratam de afronta de lei local em face de lei federal. 2. O Estado não paga honorários advocatícios nas demandas em que a parte contrária for representada pela Defensoria Pública. Precedentes. 3. Extingue-se a obrigação quando configurado o instituto da confusão (art. 318 do Código Civil atual). 4. Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no pólo passivo das demandas que objetivam assegurar o acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, RESP 674803/RJ, SEGUNDA TURMA, DJ 6.3.2007, Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também o agravo para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal, tendo em vista a disposição do art. 75, Lei nº 10.741/2003.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012125-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CERVEJARIA KAISER SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00526834319914036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 75) que determinou o levantamento dos depósitos judicial em favor da autora, ora agravada, tendo em vista a procedência da demanda, já com o trânsito em julgado.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que se cuida de ação cautelar de depósito, visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à indexação instituído pela Lei nº 8.177/91, para os tributos a partir de 2/1991 até a decisão final na ação principal; que, após o trânsito em julgado da ação principal, solicitou, com fulcro no art. 142, CTN, parecer da Receita Federal sobre o destino dos depósitos efetuados no curso da ação; que a Receita Federal promoveu a imputação de todos os pagamentos disponíveis no sistema, bem como dos depósitos efetuados no curso da ação aos créditos tributários devidos no período demandado, nos termos do art. 163, CTN; que, ao final, concluiu que para a quitação de tais créditos é necessário a integral conversão em renda dos depósitos efetuados em 6/5/1991 a 28/5/1991 e a conversão de 55,20% do último depósito efetuado em 4/7/1991; a agravada manifestou discordância com o parecer fiscal, pleiteando o levantamento integral dos depósitos ao argumento de que foram realizados no prazo legal; que esclareceu que os pagamento efetuados pela agravada foram insuficientes para a quitação dos débitos por ela declarados, que a insuficiência decorre (i) da atualização incorreta dos valores (os valores devidos foram atualizados exclusivamente pela BTNF) e de (ii) pagamentos efetuados com atraso sem os acréscimos moratórios.

Sustentou a ausência de fundamento jurídico que sustente a expedição de alvará de levantamento integral dos depósitos em contradição com o parecer da Receita Federal, único órgão dotado de competência para realizar a apuração dos débitos fiscais relativos a exações federais que estejam sob sua administração.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a conversão em renda dos depósitos judiciais nos termos do parecer da Receita Federal.

Decido.

Discute-se nos autos a possibilidade de levantamento /conversão de depósito judicial, efetuado nos autos de ação

cautelar, enquanto a principal foi proposta com o escopo de afastar a incidência de atualização monetária do Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido e da Contribuição Social pela Taxa Referencial Diária.

O MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da autora (fls. 85/88) e à remessa oficial foi negado provimento (fls. 89/90). Houve o trânsito em julgado (fl. 91/v).

A jurisprudência é firme no sentido de que o levantamento /conversão dos valores depositados judicialmente para garantir créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação está condicionado ao resultado da lide, cabendo à autoridade fazendária a verificação da exatidão do recolhimento.

Acresço aqui meu posicionamento, segundo o qual o depósito judicial é direito da parte depositante, pois feito como exercício de faculdade que detém para a suspensão da exigibilidade do débito tributário.

No caso, o resultado de lide foi o afastamento da incidência da TRD sobre os tributos invocados.

Teria a União o dever de verificar eventuais diferenças nos depósitos efetuados mês a mês, já que somente a integralidade dos débitos tributários é que suspenderia a sua exigibilidade. Não o fazendo, não pode agora tentar impedir o levantamento do depósito judicial.

Por esses fundamentos, a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor, como a aplicação de juros e multa pelo recolhimento intempestivo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO EM RENDA. OBSERVÂNCIA DA PROPORÇÃO FIXADA. COISA JULGADA. I - Transitada em julgado a sentença proferida na ação ordinária, por meio da qual restou reconhecida a inexigibilidade da contribuição ao FINSOCIAL, nos termos instituídos pelas Leis ns. 7.738/89, 7787/89, 7.894/89 e 8147/90, reconhecendo-se a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas introduzidas pelas citadas leis, subsistindo a obrigação no percentual de 0,5% (meio por cento), de acordo com as normas veiculadas pelo art. 56, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, até findo o período da "vacatio legis" da Lei Complementar n. 70/91. II - Hipótese em que todo o valor correspondente a 75% (setenta e cinco por cento) do depósito efetuado nos autos da ação cautelar originária deve ser levantado pela Requerente, e 25% (vinte e cinco por cento), correspondente à alíquota de 05% (meio por cento), deve ser convertido em renda da União, conforme planilha elaborada pela Requerente e ratificada pela Contadoria do Juízo, que apurou o no valor proporcional ao depósito realizado com base na coisa julgada, decisão que deve ser mantida. III- O Fisco deve valer-se dos meios legais que dispõe para o lançamento e respectiva cobrança de eventual débito tributário remanescente. IV - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00734626320034030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:02/08/2012).*

Em que pese tais considerações, não restou claro se a agravada, ao promover os depósitos, os fez em relação ao valor da atualização monetária somente ou em relação ao tributo como um todo, tendo em vista que, à fl. 17, na inicial de sua ação cautelar, compromete-se a depositar "*mensalmente, em 9 (nove) parcelas, as importâncias correspondentes ao diferencial entre as parcelas do IRPJ da Contribuição Social e aquelas indevidamente corrigidas pela variação da Taxa Referencial e o Diferencial existente sobre a cota única do Imposto sobre o Lucro Líquido*", assim como compromete-se "*ao recolhimento mensal das parcelas do IRPJ e da Contribuição Social, bem como da parcela única do ILL sem a indexação ilegalmente exigida*".

Destarte, com base no poder geral de cautela, entendo necessária a manifestação da agravada acerca de tais depósitos, antes de seu levantamento integral.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012204-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012204-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA LANFREDI S/A  
ADVOGADO : SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 00050587920028260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que os signatários da procuração de fls. 12 não possuem, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.  
Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012336-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012336-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA CLYWALDO PESSANHA HENRIQUES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00519829220124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 604/606 e 619) que indeferiu exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que houve adesão ao parcelamento PAES em 31/7/2003, que foi rescindido em 5/9/2006 e adesão ao PAEX em 29/9/2006, cuja exclusão se deu em 16/9/2009, de modo que não ocorreu a prescrição, nos termos do art. 174, CTN, entre a exclusão do parcelamento e a propositura da execução fiscal (2012).

Nas razões recursais, alegou a agravante os débitos de PIS e COFINS, referentes ao período de julho/2005 a novembro/2005, foram incluídos no parcelamento PAEX-120, enquanto os débitos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, referentes aos meses de julho/1999 e dezembro/2002, foram incluídos no parcelamento PAEX 130, mas que deixou de adimplir as parcelas de outubro e novembro/2006 do primeiro parcelamento e as parcelas de junho e setembro/2007, do segundo.

Afirmou que, conforme inteligência do § 2º do inciso I do art. 7º da MP 303/2006, o prazo prescricional recomeça a fluir quando da rescisão do parcelamento, a qual se dá com a verificação da inadimplência do contribuinte, não sendo necessário qualquer ato administrativo par o recomeço da contagem do prazo.

Salientou que a discordância com a decisão agravada reside na data da rescisão do parcelamento.

Afirmou que, de fato, a rescisão se deu em 1/12/2006, para os débitos inscritos no PAEX-120 e em 1/10/2007, para os débitos inscritos no PAEX-130, enquanto a decisão recorrida entendeu que a rescisão ocorreu apenas em 16/9/2009, com anotação nos sistemas da Receita Federal.

Sustentou que a decisão combatida encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, razão pela qual deve ser aplicada a norma do art. 557, § 1º-A, CPC.

Asseverou que são diversos julgamentos da Superior Corte, nos quais expressamente consta que a exclusão do parcelamento se dá com o inadimplemento, não sendo relevante a prática de qualquer ato administrativo.

Invocou o disposto no art. 174, IV, CTN.

Argumentou que, diferentemente dos demais parcelamentos, o PAEX foi instituído com previsão de rescisão automática, dispensando a necessidade de expedição de ato próprio e notificação do contribuinte acerca da exclusão do parcelamento para a produção dos efeitos de exigibilidade imediata da totalidade dos débitos (art. 7º, MP 303/2006).

Aduziu que, no mesmo tempo em que os débitos voltaram a ser exigíveis, concomitantemente ocorreu o reinício

da contagem do prazo prescricional, conforme enunciado da Súmula 284 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Invocou o entendimento aplicado no AgRg no REsp 1507479/RS.

Afirmou que, considerando que a execução fiscal foi proposta em 19/10/2012, já na vigência da LC 118/2015, o prazo prescricional é interrompido com o despacho citatório (art. 174, parágrafo único, I, CTN) e o crédito está prescrito, mesmo aplicando o disposto no art. 219, § 5º, CPC.

Requeru antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja extinta, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV c.c art. 156, V, CTN, com a imediata devolução do mandado de penhora, a determinação da exclusão de seu nome do CADIN e que os referidos débitos não sejam óbice à certidão de regularidade fiscal, com a condenação da agravada em honorários advocatícios e demais verbas de sucumbência.

Subsidiariamente, requereu antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja suspensa a execução fiscal, com a imediata devolução do mandado de penhor, exclusão de seu nome do CADIN e que referidos débitos não sirvam de óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal.

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, a prescrição do crédito exequendo e a nulidade do título executivo, quanto ao aspecto formal, podem ser arguidas em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificáveis de plano.

Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigí-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 questionamento 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).

Na hipótese, os vencimentos das obrigações ocorreram a partir de 1999, tendo os créditos sido declarados em 31/7/2003, quando da adesão ao parcelamento (PAES), do qual foi a agravante excluído em 5/9/2006, sendo que, em 29/9/2006 aderiu a empresa ao PAEX, conforme documentos acostados pela exequente (fls.599/603).

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 . INTERRUPTÃO 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 inexactidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 6. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 7. Houve interrupção do curso do prazo prescricional pelo pedido de parcelamento , em 10.01.2004. Embora o pedido de parcelamento tenha sido cancelado, tal conduta teve o condão de interromper a prescrição , constituindo em ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 8. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento ". Precedentes. 9. Inocorrência da prescrição . 10. Não há nos autos originários o pedido da Fazenda Nacional para o bloqueio de ativos financeiros. Assim, à míngua de requerimento da União Federal, legítimo o desbloqueio da penhora realizada. 11. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00288623920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO . INOCORRÊNCIA. I. Não houve prescrição intercorrente, em virtude da adesão a parcelamento tributário pela executada em 03.12.2009, ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, e nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN, causa de interrupção da prescrição . II. Considerando que não houve inércia da exequente, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do STJ, também não houve a prescrição da pretensão, uma vez retroagir a causa interruptiva da prescrição à data do ajuizamento. III. Apelação provida. (TRF 3ª Região, AC 00106876619994036106, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).*

Destarte, uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento .

Assim, o prazo prescricional reiniciou, no caso em apreço, em 16/9/2009 (fl. 603), quando foi excluída a agravante do parcelamento.

O termo final do prazo prescricional é a data do despacho citatório, que no caso foi em 12/4/2013 (fl. 242), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, retroagindo, entretanto, à data da propositura da execução

fiscal originária, em 19/10/2012 (fl. 57), consonante entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos repetitivos.

Como forma de ilustração, transcrevo enxerto do REsp nº 1.120.295:

*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.*

(...)

**13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjuga 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.**

*17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

*18. Conseqüentemente, 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. (Resp 1.120.295, Relator Luiz Fux, 21/5/2010). (grifos)*

Assim, ino correu a prescrição entre a exclusão do parcelamento (2009) e a propositura da execução fiscal (2012), nos termos supra fundamentado.

Outrossim, não obstante o entendimento aplicado no AgRg no REsp nº 1.507.479/RS, cumpre ressaltar que, no caso, compulsando os autos, verifica-se que a exclusão ocorreu em decorrência do pedido de desistência do contribuinte (fls. 555 e 563), em 16/6/2009, não cabendo, na sumária sede de cognição da exceção de pré-executividade, a discussão acerca do motivo da exclusão do parcelamento ou eventual desacerto da motivação de sua exclusão do acordo.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012399-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012399-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP210134 MARIA ISABEL AOKI MIURA e outro  
AGRAVADO(A) : LOGOSPAN LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00126304020064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 143) que indeferiu renovação do bloqueio de ativos financeiros, via sistema BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante que houve penhora de bens do estoque rotativo da agravada, não tendo logrado êxito suas hastas públicas; que os bens penhorados foram substituídos por penhora na caixa do cais, mas o montante apurado foi insuficiente para saldar a dívida; houve, sem sucesso, tentativa de bloqueio de ativo financeiros das contas do executado.

Aduziu que a nova redação do art. 655 retira da utilização do BACENJUD o caráter excepcional.

Afirmou que o STJ se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso.

Asseverou que o bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD, tem o escopo de dar aplicabilidade à LEF, na medida em que o art. 11 coloca "dinheiro" como prioridade.

Sustentou que não há limite para a quantidade de vezes que pode ser deferida a medida.

Destacou que a última tentativa de penhora foi há três anos.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar novo bloqueio, via BACENJUD, de ativos financeiros registrados em nome do agravado e, ao final, o provimento do recurso.

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.

Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, **pedido** de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome do executado já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*.

No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

Tenho aplicado o entendimento segundo o qual, citado o devedor, cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, **observando-se prazo razoável**, desde a primeira tentativa de realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, **bem como para não configurar manobra freqüente da exeqüente**.

Nesse sentido:

*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 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. (TRF 3ª Região, AI 00019512420114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, TRF3 CJI DATA:24/10/2011). (grifos)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA VIA BACENJUD - POSSIBILIDADE - RECURSO*

*PROVIDO. 1. De início cumpre registrar que a existência de decreto de penhora "on line" de bens do devedor pronunciado em determinada execução a rigor não impede que o mesmo ocorra noutra, ainda mais que não há notícia nos autos de que os feitos estão sob apreciação conjunta. 2. Ademais, decorrido lapso temporal desde a ordem de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD em outros processos, não entrevejo óbice a sua reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros do executado, a fim de garantir a execução. 3. Isso porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000236898, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:23/05/2011). (grifos)*

Compulsando os autos, verifica-se que foi intentado o bloqueio em 2010 (fl. 109/v), tendo a agravante requerido sua reiteração em março/2014 (fl. 139), indeferida em março/2015 (fl. 143).

Destarte, tendo em vista que decorrido prazo suficiente a não configurar artifício recorrente da exequente, em prol de sua comodidade, cabível a renovação da diligência.

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 junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012542-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012542-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DO TURVO SP  
ADVOGADO : SP168545 EMERSON ALVES SENE e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
PROCURADOR : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00001966620154036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que concedeu antecipação da tutela, em ação ordinária, para o fim de, "determinar a suspensão dos efeitos do artigo 218, da Resolução Normativa ANEEL, nº 414/10, em relação ao Município de Barra do Turvo/SP, desobrigando-o de aceitar o ativo imobilizado em serviço AIS da Elektro- Eletricidade e Serviços S/A, bem como para manter as condições de prestação de serviço público em vigor" (f. 91/93), e após, acolheu embargos de declaração da agravante para sanar omissão, nos seguintes termos (f. 203):

*"Vistos em apreciação dos embargos de declaração.*

*A ELEKTRO - ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A opôs embargos de declaração, alegando a ocorrência de omissão na decisão proferida às fls. 72/74.*

*Alega a embargante que referida decisão deixou de se pronunciar quanto à necessidade do Município de Barra do Turvo continuar pagando a tarifa B4b, ou valor equivalente, após 31/01/2014, de modo a garantir a remuneração da operação e da manutenção das instalações de iluminação pública.*

*Os embargos foram opostos tempestivamente.*

*É o relatório.*

*Fundamento e decido.*

*Anote-se que os Embargos de Declaração, postos à disposição das partes litigantes, se prestam para esclarecer, interpretar ou completar pronunciamento judicial, exclusivamente em benefício de sua compreensão ou inteireza,*

*sem cuidado com possível proveito que possa ser trazido ao embargante.*

*Não verifico a ocorrência de omissão, porquanto a manutenção do pagamento de referida tarifa pode ser inferida da decisão atacada.*

*Destarte, a antecipação da tutela deferida determinou a suspensão dos efeitos do artigo 218, da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em relação ao Município de Barra do Turvo/SP, desobrigando-o de aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da Elektro- Eletricidade e Serviços S/A e manteve as condições de prestação de serviço público de iluminação em vigor.*

*Ora, a manutenção das atuais condições de prestação de serviço público de iluminação importa na manutenção da contraprestação do serviço, o que se faz por meio da aplicação da tarifa B4b, a cargo dos Municípios, conforme a regulamentação anterior à entrada em vigor da Resolução Normativa 479/2012, que alterou a Resolução Normativa nº414/2010, ambas da ANEEL.*

*Assim, por todo o exposto, acolho os presentes embargos de declaração, conforme explicitado acima.*

*Publique-se. Intimem-se".*

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 91/93):

*"O Município de Barra do Turvo ingressou com a presente ação pelo rito ordinário em face de ANEEL - Agência Nacional de Energia Elétrica e da empresa concessionária ELEKTRO - Eletricidade e Serviços S/A, visando o reconhecimento judicial da ilegalidade e/ou inconstitucionalidade da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, ambas expedidas pela ANEEL. Com isso, o Município-requerente pretende seja desobrigado de receber e manter os ativos imobilizados em serviço (AIS) do sistema de iluminação pública. Requer a antecipação da tutela de mérito. Juntou documentos (fls. 40/70).*

*É o breve relato. DECIDO.*

*Em sede de antecipação dos efeitos da tutela de mérito pretende a Municipalidade a imediata desobrigação do Município de Barra do Turvo/SP de dar cumprimento ao estabelecido no art. 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, ambas da ANEEL, que lhe impõe a obrigação de fazer, qual seja, de receber e manter o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.*

*Para tanto, aduz, dentre outros temas, que o Município de Barra do Truvo possui um dos menores Índices de Desenvolvimento Humano do Estado de São Paulo e que, em razão da ausência de recursos públicos, quatro dos cinco bairros urbanos que constituem o Município já estão com a iluminação pública afetada.*

*Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, para a antecipação dos efeitos da tutela, há de se considerar dois requisitos necessários à concessão: a verossimilhança da alegação da parte autora, baseada em prova inequívoca, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*Não se discute que compete aos Municípios prestar os serviços públicos de interesse local (CR, art. 30, V) e que, dentre eles, encontra-se a iluminação pública, tanto que foi outorgado aos Municípios a faculdade de instituir contribuição para custear a iluminação pública (CR, art. 149-A).*

*Até a entrada em vigor da Resolução Normativa nº 479/2012, da ANEEL, os ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública pertenciam à concessionária responsável pela distribuição da energia elétrica. Do mesmo modo, a manutenção desse sistema era realizada pela concessionária de serviço público federal, no caso dos autos, a Elektro, a qual era remunerada por meio de aplicação de tarifa diferenciada B4b, prevista na Resolução ANEEL nº 414/2010.*

*Tem-se, portanto, que a resolução combatida determinou a transferência do patrimônio particular para o ente público, bem como limitou a extensão do serviço prestado pela concessionária de serviço público, restringindo-o ao fornecimento de energia elétrica ao sistema de iluminação pública, remunerado pela tarifa B4a. Veja-se o texto do artigo 218, da Resolução Normativa nº 479/2012, da ANEEL:*

*"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 sêma transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e de manutenção; ea 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."*

*Assim, em princípio, é possível concluir que as concessões de distribuição de energia elétrica abarcavam o serviço de iluminação pública, o que aparentemente se dava com fundamento no artigo 5º, 2º, do Decreto nº 41.019/57:*

*"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."*

*Não por outro motivo 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, ao Município.*

*De novo: o serviço de distribuição de energia elétrica, objeto de concessões, abarcava, antes da Resolução combatida, o ativo imobilizado necessário à prestação do serviço de iluminação e, conseqüentemente, eram das concessionárias os custos de troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, bem como postes, quando exclusivos para iluminação pública.*

*Agora, após mais de 55 anos, por ato infralegal se pretende excluir, daquilo que se considera serviço de distribuição de energia elétrica, os ativos imobilizados do serviço, ao argumento de que é da competência municipal.*

*Ora, se até o presente momento, já passados mais de 25 anos da promulgação da Constituição da República de 1988, a ANEEL tem permitido e regulamentado a concessão de serviço de iluminação, nos termos do artigo 5º, 2º, do Decreto nº 41.019/57, não se justifica que, sem nenhuma mudança na legislação de regência, a Agência altere a condução dada ao assunto.*

*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).*

*Ou seja, a ANEEL não pode inovar na ordem jurídica, mas apenas regulamentá-la. Se até então, a concessão federal do serviço de energia elétrica podia abarcar a prestação do serviço de iluminação pública, com amparo na lei, não se pode admitir que o órgão regulador faça interpretação diametralmente oposta do ordenamento jurídico, sem que nenhuma mudança legal tenha havido. Neste panorama, em que não houve alteração do ordenamento jurídico, mostra-se claro que a agência exorbitou do seu poder de regulamentar.*

*A questão ganha maior relevo porque se está diante de serviço de utilidade pública, coletivo, que repercute não apenas na questão da iluminação pública, bem como da segurança, que é "dever do Estado, direito e responsabilidade de todos" (CR, art. 144, caput).*

*Acresça-se que a novel regulamentação ofende o princípio da continuidade e da eficiência na prestação do serviço público. De fato, os Municípios pequenos e menos abastados terão dificuldade em estruturar a prestação desse serviço essencial, por escassez de recursos humanos, financeiros e operacionais. É o que noticia o Município de Barra do Turvo.*

*Neste passo, registro que o Município em questão detém um dos piores IDH do Estado de São Paulo e se encontra na região igualmente mais pobre do Estado, o Vale do Ribeira, o que demonstra o fundado receio de dano irreparável, consubstanciado na descontinuidade do serviço público essencial, com prejuízo incalculável à população munícipe.*

*Tenho, portanto, nesse juízo de cognição sumária, que 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, bem como há fundado receio de dano irreparável, ante a descontinuidade da prestação de serviço de utilidade pública, coletivo, com repercussão em diversas searas de proteção jurídica, especialmente na segurança pública.*

*Diante do exposto, antecipo os efeitos da tutela pretendida para determinar a suspensão dos efeitos do artigo 218, da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em relação ao Município de Barra do Turvo/SP, desobrigando-o de aceitar o ativo imobilizado em serviço (AIS) da Elektro- Eletricidade e Serviços S/A, bem como para manter as condições de prestação de serviço público de iluminação em vigor.*

*Intimem-se. Citem-se os réus para, querendo, apresentar resposta."*

*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*

*"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".*

*Observo 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 Barra do Turvo 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 municípios. 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 esposadas 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 causar, 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, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012705-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FAUSTO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP146770 LUIZ ANTONIO DE ALMEIDA ALVARENGA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : ALEXANDRE DA SILVA ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129365620094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 15) que recebeu apelação, interposta em face de sentença de procedência do pedido veiculado em ação civil pública, somente no efeito devolutivo.

Nas razões recursais, alegou o agravante FAUSTO RODRIGUES DE OLIVEIRA que foi condenado ao ressarcimento do dano ao erário, ao pagamento de multa civil e à perda da função pública, se ainda a ostentar e que, ao julgar os embargos de declaração fazendários, o MM Juízo *a quo* acrescentou que as sanções de perda de direitos políticos e de proibição de contratação com o Poder Público são incabíveis no caso concreto.

Afirmou que não ostenta mais nenhum cargo perante o Ministério da Saúde.

Asseverou que a Lei nº 8.429/92 (art. 20) dispõe que a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória e o art. 14, Lei nº 7.437/85 estabelece que "*o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte*".

Argumentou que, com exceção dessas regras, não há qualquer outra nos referidos diplomas sobre os efeitos atribuídos à apelação, devendo ser aplicado o Código de Processo Civil (art. 520, *caput*, CPC).

Aduziu que a execução da condenação imposta é medida irreversível, sendo que não possui patrimônio para tanto. Sustentou também a irreversibilidade da multa civil.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para o recebimento da apelação também no efeito suspensivo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, consoante disposto no art. 527, III, do mesmo estatuto processual. Isto porque, a teor do art. 14, Lei nº 7.347/85 ("*Art. 14. O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.*"), na hipótese de eventual dano irreparável à parte, o juízo poderá conferir efeito suspensivo a recurso e, no caso concreto, não restou comprovada tal possibilidade.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012737-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012737-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : CLAUDINEI PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP220728 BRUNO ZILBERMAN VAINER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071761920154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 201/203) que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à ré, ora agravante, o fornecimento ao autor do medicamento "Kynamro 200 mg" (Mipomersen), para em 48 horas, para tratamento de Hipercolesterolemia Familiar Homozigótica (CID 78.0), em sede de ação de conhecimento, fixando a multa diária, para caso de descumprimento da obrigação de fazer, em R\$ 5.000,00.

Nas razões recursais, alegou a recorrente UNIÃO FEDERAL que o Sistema Único de Saúde pátrio possui repartição (jurídica e lógica) de atribuições materiais e que, em recente Jornada do Direito à Saúde, promovida pelo Conselho Nacional de Justiça, foi editado o enunciado nº 8 ("*Nas condenações judiciais sobre ações e serviços de saúde devem ser observadas, quando possível, as regras administrativas de repartição de competência entre os gestores*").

Ressaltou que cabe ao Estado de São Paulo, em conjunto com os Municípios, a formação de sua rede de Atenção à Saúde e disponibilização aos usuários, conforme decidido pela Comissão de Intergestores Bipartite, baseando-se no Plano Diretor de Regionalização e nas normas vigentes.

Aduziu que a criação de um Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas (PCDT) tem por fim disciplinar o acesso aos insumos oferecidos no programa público de saúde e que a mencionada Jornada também proferiu o enunciado nº 4º ("*Os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) são elementos organizadores da prestação farmacêutica, e não limitadores. Assim, no caso concreto, quando todas as alternativas terapêuticas prevista no respectivo PCDT já tiverem sido esgotadas ou forme inviáveis ao quadro clínico do paciente usuário do SUS, pelo princípio do art. 198, III, da CF, pode ser determinado judicialmente o fornecimento, pelo Sistema Único de Saúde, do fármaco não protocolizado*").

Asseverou que a Lei nº 12.401/2011, que altera a Lei nº 8.080/90, para dispor sobre a assistência terapêutica e a incorporação de tecnologia em saúde no âmbito da SUS, dispõe no art. 19-R sobre o processo administrativo de incorporação, exclusão e alteração do SUS de novos medicamentos, produtos e procedimento e a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica, de atribuição do Ministério da Saúde, assessorado pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS, do qual se infere que será observado, no que couber, a Lei nº 9.784/99.

Afirmou que, para aquilatar a necessidade de incorporação de medicamento e serviços de programas públicos, o Ministério da Saúde faz uma análise técnica e a aprofundada acerca da sua eficácia, segurança, custo, efetividade e custo-efetividade, buscando vislumbrar os efeitos do fármaco ou serviço na população das diversas localizadas. Destacou também o teor do enunciado nº 16 da referida jornada ("*Nas demandas que visam acesso a ações e*

*serviços da saúde diferenciadas daquelas oferecidas pelo Sistema Único de Saúde, o autor deve apresentar prova da evidência científica, a inexistência, inefetividade ou impropriedade dos procedimentos ou medicamentos constantes dos protocolos do SUS") e também do enunciado nº 14 ("Não comprovada a inefetividade ou impropriedade dos medicamentos e tratamentos fornecidos pela rede pública de saúde, deve ser indeferido o pedido não constante das políticas públicas do Sistema Único de Saúde").*

Alegou que o medicamento pleiteado no possui registro na ANVISA, destacando o disposto no art. 19-T, II, Lei nº 8.080/90.

Salientou o enunciado nº 6 da Jornada do Direito à Saúde ("*A determinação judicial de fornecimento de fármaco deve evitar os medicamentos ainda não registrados na ANVISA, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei*").

Argumentou que não há interesse de agir, porquanto a inclusão do medicamento no SUS pressupõe análise da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias e que incorporação irresponsável traria riscos à população.

Sustentou a violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Defendeu o descabimento da multa diária contra a Fazenda Pública.

Prequestionou os dispositivos invocados.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e , ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada.

Decido.

O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento , indispensável ao tratamento.

Sob a óptica de princípios constitucionais, como os da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade, infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de origem, nos termos em que concedida pela decisão ora agravada.

Como dito acima, o direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5.º, *caput*, CF) e à saúde (arts. 6.º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento.

Neste sentido cito julgado de caso semelhante, de minha relatoria:

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS -TRATAMENTO DE GLIOBLASTOMA MULTIFORME - - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA FAZENDA PÚBLICA -POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.1 - A união é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-membros, Distrito Federale Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas. 2 - O Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido. 3 - Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente. 4 - Precedentes do STJ. 5 - A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de admitir a tutela antecipada contra a Fazenda Pública, porquanto o art. 1o. da Lei n.º 9.494/97, que disciplina a matéria, diz respeito ao pagamento de vencimentos, vantagens pecuniárias e reclassificação de servidores públicos, sem qualquer relação com o presente feito e que devem ser - como norma restritiva - interpretada literalmente. 6 - A medicação em questão foi prescrita, como consta dos autos, por profissional gabaritado para tanto, não cabendo, nesta sede de juízo discutir se correta a prescrição, sendo fundamental que o fornecimento gratuito atinja toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3.ª Região, AG - Agravo de Instrumento - 246645 - Autos n.º 100503000724897, Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, data: 25.7.2007, DJU: 12.9.2007 - pág. 158)*

**Há prova nos autos** da necessidade do medicamento, tendo a autor, ora agravado, juntado laudos médicos que atestam a enfermidade e receituário prescrevendo o tratamento, nos exatos termos do pedido, bem como conforme laudo pericial produzido nos autos originários (fls. 188/199), no qual o perito nomeado judicialmente concluiu que "*o periciando deve iniciar o tratamento médico medicamentoso com a medicação Mipomersen o mais rápido*

possível, conforme prescrição médica anexada" (fl. 197).

Outrossim, cumpre consignar que, no caso, há responsabilidade solidária dos demais entes federados, União, Estado e Município.

De fato, o Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SUPLEMENTO ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

IMPROVIMENTO. 1. De início, não há que se falar em obrigatoriedade de interposição do recurso extraordinário, pois a responsabilidade solidária do Estado agravante foi firmada ante as disposições da Lei n.º 8.080/90. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 1495120, Relator Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE DATA:10/12/2014 ). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. IDOSO. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS (MUNICÍPIO, ESTADO E UNIÃO). ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO. 1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação e fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde. 3. O Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população. Legitimidade passiva do Estado configurada. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600675470/MT, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.4.2007, Relatora: Ministra Denise Arruda - grifou-se)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "B". EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. CONFUSÃO. ART. 1.049 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. Com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, a hipótese de cabimento prevista na alínea "b" do permissivo constitucional passou a ser limitada à afronta de lei federal por ato de governo local, transferindo-se ao Supremo Tribunal Federal a competência para apreciar causas que tratam de afronta de lei local em face de lei federal. 2. O Estado não paga honorários advocatícios nas demandas em que a parte contrária for representada pela Defensoria Pública. Precedentes. 3. Extingue-se a obrigação quando configurado o instituto da confusão (art. 318 do Código Civil atual). 4. Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no pólo passivo das demandas que objetivam assegurar o acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, RESP 674803/RJ, SEGUNDA TURMA, DJ 6.3.2007, Relator Ministro João Otávio de Noronha)

No mais, os enunciados, editados na Jornada de Direito à Saúde, invocados pela agravante, não obstante orientem as deliberações a serem tomadas, não excluem o direito do agravado ao medicamento, cujo acesso é garantido constitucionalmente.

No que diz respeito à cominação de multa diária em desfavor da Fazenda Pública em caso de descumprimento da decisão agravada, entendo ser perfeitamente cabível, sendo medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do CPC e que vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais, especialmente quando se trata de fornecimento de medicamento, como ocorre no caso dos autos.

Destaco o seguinte julgado desta Corte neste sentido, de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - TRATAMENTO DE DEGENERAÇÃO MACULAR - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - CONDENAÇÃO EM MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO 1 - A União é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o

Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas. 2 - No que tange ao alegado incabimento da antecipação de efeitos da tutela em face da Fazenda Pública, entendo que, como restrição que é, o disposto no artigo 1º da Lei nº 9.494/97 deve ser interpretado literalmente e aplicado, portanto, quando se tratar de matéria relativa à Administração Pública. Não decorre desse dispositivo a vedação absoluta à antecipação de tutela contra o Poder Público, sobretudo quando necessário, diante dos requisitos legais de cada espécie de provimento judicial, o exercício da jurisdição preventiva, para impedir ou evitar a consumação de grave lesão a direito fundamental, como a vida que se pretende proteger com a propositura da ação originária. Precedentes desta Corte. 3 - A imputação de multa diária é medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, e vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais. Precedentes do STJ. 4 - Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado. (TRF 3.ª Região, AG 200403000244676, AG - Agravo de Instrumento - 206942 - Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, Data: 25.7.2007 - DJU Data: 5.9.2007 - pág. 187)

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que ora colaciono: RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DE DAR. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. A hipótese dos autos cuida da imposição de multa diária ao Estado do Rio Grande do Sul pelo não-cumprimento de obrigação de fornecer medicamentos à autora. Não se trata, portanto, de obrigação de fazer, mas de obrigação de dar, que, na lição de Clovis Veríssimo do Couto e Silva, tem por objeto da prestação "uma coisa ou direito, algo que já existe, atribuição patrimonial" (a esse respeito, confira-se também o RE 61.068/SP, da relatoria do Ministro Gonçalves de Oliveira, do Supremo Tribunal Federal, DJ 25.10.1967). Essa distinção, contudo, não tem mais efeitos práticos para fins de imposição da multa diária. Com efeito, o artigo 461-A, § 3º, do CPC, estendeu a previsão de possibilidade de imposição de multa diária ao réu por atraso na obrigação de fazer (art. 461, § 4º) à obrigação de entrega de coisa. Dessarte, na espécie, deve ser aplicado o mesmo raciocínio adotado por esta colenda Corte no que se refere às obrigações de fazer pela Fazenda Pública, ou seja, de que "o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado" (AGREsp 554.776/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 6.10.2003). Assim, de acordo com a r. sentença de primeiro grau, condeno o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, portadora de problemas cardíacos e com depressão, sob pena de imposição da multa diária, reduzida para 10 salários mínimos. Saliente-se, por fim, que não se sustém o entendimento da Corte de origem no sentido de que a condenação da Fazenda ao pagamento de multa diária é medida inócua. Com efeito, não se desconhece que cabe ao Estado responsabilizar civil, penal e/ou administrativamente o agente público que deixa de cumprir obrigação proveniente de determinação judicial. Recurso especial provido em parte, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, sob pena de imposição da multa diária de 10 salários mínimos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 2004016551863, RESP - Recurso Especial - 704830 - Relator: Ministro Franciulli Neto, Segunda Turma, Data: 28.6.2005 - DJ Data: 5.9.2005 - pág. 374)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA - ASTREINTES - APLICABILIDADE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE. 1. Inexiste qualquer impedimento quanto a aplicação da multa diária cominatória, denominada astreintes, contra a Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer. Inteligência do art. 461 do CPC. Precedentes. 2. O óbice da Súmula 7/STJ só se aplica quando a análise da questão trazida para apreciação demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Inocorrência in casu. 3. Agravo regimental improvido. (Superior Tribunal de Justiça, AGRESP 200602526882, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 903113 - Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, Data: 3.5.2007 - DJ Data: 14.5.2007 - pág. 276)

PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. PROVEITO DA MULTA EM FAVOR DO CREDOR DA OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA. I - É permitido ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer, in casu, fornecimento de medicamentos a portador de doença grave. II - O valor referente à multa cominatória, prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, deve ser revertido para o credor, independentemente do recebimento de perdas e danos. Precedente: REsp 770.753/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 15.03.2007. III - Recurso especial provido. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 200801233928, RESP - Recurso Especial - 1063902 - Relator: Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, Data: 19.8.2008).

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.012905-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FERNANDO UZUN DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00177103820134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 29) que indeferiu pedido de citação do executado por edital, em sede de execução fiscal, sob o fundamento de que não comprovado o esgotamento dos meios tendentes à sua localização.

Nas razões recursais, alegou a agravante que restaram infrutíferas todas as diligências efetuadas no sentido de localizar o executado: a carta citatória e citação por Oficial de Justiça.

Argumentou que o agravado utilizou-se do preconizado no art. 127, CTN e elegeu sua residência como domicílio tributário e, assim, deve se responsabilizar pela informação prestada, além de que tem o contribuinte o dever legal de prestar informações à Receita Federal em cumprimento à obrigação acessória (art. 113, § 2º, CNT).

Invocou o disposto no art. 8º, LEF e afirmou que é requisito para a citação por edital apenas o não retorno do aviso de recepção dentro do prazo.

Sustentou que deve ser aplicada a regra do art. 231, II, CPC.

Destacou o teor da Súmula 414/STJ.

Ressaltou que a citação é pré-requisito para o bloqueio via BACENJUD e a indisponibilidade de bens, com base no art. 185-A, CTN.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a citação por edital do executado, nos termos do art. 8º, IV, Lei nº 6.830/80.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

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 nº 6.830/80 - no art. 8º, 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 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 tanto a citação postal (fl. 21) quanto por mandado (fl. 25) 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, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013031-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS E PROPRIETARIOS DE SERVICOS DE REBOQUE RESGATE GUINCHO E REMOCAO DE VEICULOS NO ESTADO DE SAO PAULO SEGRESP  
ADVOGADO : SP333139 ROBSON ALVES ZAKEVICIUS e outro  
AGRAVADO(A) : DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRANSITO DE DETRAN SP  
ADVOGADO : SP099374 RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060762920154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 101) que reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processamento e julgamento da ação civil pública proposta pelo SINDICATO DAS EMPRESAS E PROPRIETÁRIOS DE SERVIÇOS DE REBOQUE, RESGATE, GUINCHO E REMOÇÃO DE VEÍCULOS NO ESTADO DE SÃO PAULO (SEGRESP) em face do DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO DO ESTADO DE SÃO PAULO (DETRAN/SP) e da UNIÃO FEDERAL, tendo em vista a falta de interesse desta última, determinando a remessa dos autos à uma das Varas da Justiça Estadual.

Nas razões recursais, alegou o SEGRESP que, tendo em vista o processo licitatório realizado pelo DETRAN/SP, observou que as empresas em situação irregular quanto ao recolhimento de contribuições sindicais, vinha participando e até ganhando licitação pública; que requereu administrativamente que o DETRAN/SP exigisse a regularidade, mas o órgão respondeu que os artigos da CLT foram revogados; que propôs o cumprimento da obrigação, com o conseqüente arrecadação do tributo; que o DETRAN/SP alegou ser interesse individual, que é competência da UNIÃO FEDERAL e que a Lei nº 8.666/93 revogou os artigos 607 e 608, CLT; que a UNIÃO FEDERAL, em primeira manifestação, concordou com a importância do recolhimento da contribuição sindical e, posteriormente, mudou sua manifestação.

Ressaltou que propôs a demanda com intuito de arrecadar tributo que estão sendo sonegados.

Sustentou que "*a conduta da Procuradoria da Fazenda Nacional é no mínimo, estranha, insegura e ilegal*".

Alegou a nulidade absoluta da decisão agravada, porquanto o Juízo *a quo* não ouviu o Representante do Ministério Público Federal, em total desprestígio à instituição, cuja participação é obrigatória (art. 5º, § 1º, Lei nº 7.347/85).

Salientou que a parte do dinheiro destinado à União Federal é dirigida à conta emprego e salário do Ministério do Trabalho e Emprego, que servirá de pagamento ao seguro desemprego.

Ressaltou a indisponibilidade do dinheiro público.

Requereu a apreciação "com urgência" do presente agravo.

Pugnou pelo "*juízo imediato, ouvindo o Ministério Público Federal e reformando a decisão de primeira instância, anulando-a por estar em desacordo com o devido processo legal, concedendo a medida liminar pleiteada e determinando o prosseguimento do feito na Justiça Federal*".

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada UNIÃO FEDERAL.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013452-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013452-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JOSE LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)

ORIGEM : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00251490320134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 49/50) que deferiu o pedido de desbloqueio de valores, com amparo no art. 649, IV e X, CPC, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que o montante de R\$ 7.030,56 estava depositado em conta poupança, junto à Caixa Econômica Federal, sendo, portanto, impenhorável, nos termos do art. 649, X, CPC e que o montante de R\$ 1.995,12, depositado junto ao Banco Bradesco, é proveniente do último benefício previdenciário recebido pelo executado, sendo igualmente impenhorável, desta vez por força do art. 649, IV, CPC.

Nas razões recursais, alegou a agravante, de início, que **não se opõe ao desbloqueio de R\$ 7.030,56**, com fulcro no princípio da legalidade, mas não concorda com a liberação dos valores bloqueados junto ao Banco Bradesco. Sustentou que sequer ficou demonstrada qual a natureza da verba recebida pelo INSS, sendo que o executado não especificou qual a espécie do benefício previdenciário recebido e que, do extrato de fl. 48, consta apenas a expressão genérica "crédito do INSS".

Ressaltou que são "inúmeros os benefícios previdenciários", não se podendo afirmar que são todos impenhoráveis. Afirmou que não comprovado que o benefício é de aposentadoria e que a documentação acostada não se mostra suficiente para demonstrar que a conta sobre a qual recaiu o bloqueio se trata de conta destinada, exclusivamente, ao recebimento do benefício previdenciário.

Defendeu que os extratos bancários do executado devem ser apreciados em cotejo com a carta de concessão de benefício previdenciário, documento não acostado.

Concluiu que não comprovada a hipótese do art. 649, IV, CPC.

Alegou também que "*não concorda com o desbloqueio de R\$ 816,71*" (fl. 5).

Prequestionou a questão.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo para determinar que "*o Juízo a quo cumpra o disposto no art. 185-A, CTN, ou seja, determine a indisponibilidade de bens e direitos do executado, comunicando referida decisão, preferencialmente, por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens*" e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Isto porque o pedido deduzido (decretação da indisponibilidade prevista no art. 185-A, CTN) pela agravante não guarda qualquer relação com a decisão agravada (desbloqueio de valores, tidos impenhoráveis).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DISSOCIADO DA DECISÃO AGRAVADA. Agravo regimental interposto por meio de petição padrão, com pedido dissociado da decisão agravada. Agravo não conhecido. (AgRg no REsp 252.112/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2000, DJ 27/11/2000)*

Outrossim, a própria alegação de que "*não concorda com o desbloqueio de R\$ 816,71*" (fl. 5) não guarda qualquer relação com a decisão agravada.

Nesse sentido:

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. (TRF 3ª Região, AC 00074346620054036104, Relator Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. REMESSA DE PRODUTOS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REEMBOLSO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. SUSCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS. AGRAVO INTERPOSTO PELA UNIÃO NÃO CONHECIDO. AGRAVO INTERPOSTO PELA IMPETRANTE DESPROVIDO. 1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de

existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. A prescrição em relação aos créditos oriundos de benefício fiscal é quinquenal. Precedentes do STJ. 3. In casu, a impetrante recolheu as custas proporcionais na impetração do mandado de segurança e no momento do recurso de apelação, a título de preparo, desta forma, diante da sucumbência recíproca, é indevido o reembolso das mencionadas custas por parte da União. 4. Recurso interposto pela União que apresenta, nas razões, pedido dissociado do quanto decidido na decisão monocrática. Precedentes do TRF da 3ª Região. 5. Agravo interposto pela União não conhecido; e agravo interposto pela impetrante desprovido. (TRF 3ª Região, AMS 00086592320074036114, Relatora Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que inadmissível, nos termos do art. 557, *caput*, Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013688-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013688-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SPORTIN IND/ DE APARELHOS PARA GINASTICA LTDA  
ADVOGADO : SP261471 SILVIA REGINA COSTA VILHEGAS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00069588020144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição de exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução.

Alegou-se, em suma: nulidade da CDA em razão da ilegalidade da cobrança de UFIR e SELIC conjuntamente; cerceamento de defesa, por não ser possível identificar se há cobrança de juros sobre a multa; ilegalidade da cobrança da multa de 20% do Decreto-lei 1.025/69.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, tem reiteradamente decidido a Turma que não procede a alegação de nulidade de CDA, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs exceção de pré-executividade, com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Em casos análogos, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL.

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)" -AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"*

**Na espécie**, não foram apresentados elementos aptos a afastar a presunção de liquidez da CDA, pois devidamente apontada a legislação aplicada na forma de cálculo dos valores cobrados.

Com efeito, não houve *bis in idem* na cobrança de UFIR e SELIC, pois, além de aplicáveis em períodos diversos, têm natureza jurídica específica, prescrevendo, expressamente, o artigo 13 da Lei nº 9.065/95 a sua cobrança como juros moratórios fiscais, com validade na execução fiscal, a teor do que revela, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*- AgRg no Ag nº 770.955, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 02/10/2006: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento. 2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95. 3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea "a" 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente". 4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada. 5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente. 6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte. 7. Agravo regimental não-provido." (g.n.)*

Quanto ao alegado cerceamento de defesa, por não ser possível identificar se há incidência de juros na multa, é manifestamente improcedente, bastando, para tanto, conferir os anexos do título executivo, em que se revela, claramente, que o valor da multa, no percentual especificado, é calculado tão-somente com base no valor do principal, corrigido pelos critérios legalmente previstos, sem que os juros moratórios sejam computados nesta fase, mesmo porque devem ser apurados até a data da propositura da ação, daí porque a sua inclusão é efetuada posteriormente, em separado, não influenciando na fixação do valor da multa moratória, como alegado.

Finalmente, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37290/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031930-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CARLOS MARIO FAGUNDES DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : SP209173 CRISTIANE SILVA COSTA e outro  
: SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : UNITED CORRETORA DE COMMODITIES S/A e outros  
: ALUIZIO JOSE GIARDINO  
: FERNANDO NASCIMENTO RAMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00199065920054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 1.338: Intime-se o subscritor do recurso de f. 1317/36 a regularizar sua representação processual, no prazo de cinco dias, sob as penas da Lei.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001207-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RICEL ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00031629120144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Reconsidero para tornar sem efeito a decisão de f. 221-224v.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ricel Engenharia e Comércio Ltda.**, inconformada com a

decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 00031629-12.2014.403.6143, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela onde se objetiva a exclusão do ISS na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS.

Alega a agravante ser indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS .

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão à agravante.

Com efeito, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"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."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"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 - Constituindo 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."*

*(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)*

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas.

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica expressamente mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"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."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. 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.*

*2. 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, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Fica prejudicado o agravo interposto as f. 236-239.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002247-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA  
AGRAVANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA 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. : 00059419120144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **C&C Casa e Construção Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 396-398 que, nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0005941-91.2014.403.6119, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela tendente a suspensão da exigibilidade do Imposto sobre Produto Industrializado -IPI incidente sobre a revenda das mercadorias importadas no mercado nacional.

Alega a agravante que a incidência do IPI sobre a saída das mercadorias do estabelecimento do importador é ilegal, porquanto os produtos importados já sofreram tributação pelo IPI quando do desembaraço aduaneiro, e uma nova tributação pelo referido imposto quando da revenda de tais produtos no mercado nacional configuraria bitributação.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A tese sustentada pelo agravante encontra respaldo nos precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Resp 1.466.190/PR Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 23/09/2014 e Ag no AgRG no Resp 1454100/RS Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, Dje 05/11/2014), o que dá plausibilidade jurídica à pretensão recursal.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade da incidência do Imposto sobre Produto Industrializado - IPI sobre a comercialização de produto importado.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante.

Intimem-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004967-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004967-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA NEJIM LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP  
No. ORIG. : 00021418620148260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia - INMETRO**, inconformado com decisão proferida na execução fiscal n.º 0002141-86.2014.8.26.0588, por meio da qual se indeferiu a consulta pelo sistema BACENJUD com o objetivo de localizar o endereço do executado.

Consultas realizadas pelo juízo, a fim de localizar o demandado, não constitui direito subjetivo do demandante. Não há norma que autorize a transferência daquele ônus à máquina judiciária.

A obrigação de diligenciar a localização do demandado, recai, em princípio, sobre o demandante, interessado na percepção de seu crédito.

A jurisprudência do STJ e de outros tribunais é firme no sentido de que as providências judiciais só têm lugar quando impossível ao interessado tomá-las por si só e, além disso, depois de esgotadas as medidas a seu alcance. Ressalte-se que o sistema BACENJUD tem por objetivo diligenciar em busca de bens do devedor passíveis de penhora, e não a busca de informações cadastrais.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA DILIGENCIAR EM BUSCA DO ENDEREÇO DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido para diligenciar junto ao sistema BACENJUD na busca pelo endereço da executada. 2 - O Juízo já realizou uma série de diligências anteriormente solicitadas pela CEF, oficiando para diversos órgãos e empresas em busca do endereço da ré. 3 - Além do mais, o convênio firmado através do BACENJUD tem por objetivo diligenciar em busca de bens penhoráveis e não, ao intento da parte, em busca de informações cadastrais. 4 - O Juízo, na decisão combatida, determinou que a CEF providenciasse a citação por edital, sendo certo que tal diligência integra os meios a serem esgotados na localização do devedor, produzindo efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação. 5 - Agravo de instrumento improvido. (AG 201002010167974, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, 15/02/2011)*  
*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA DILIGENCIAR EM BUSCA DO ENDEREÇO DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. É ônus do credor diligenciar em busca da localização do devedor, não podendo tal atribuição ser transferida à máquina pública. Ademais, no caso específico, as jurisprudências colacionadas pela parte se referem, com razão, à possibilidade de se utilizar o BACENJUD para diligenciar em busca de bens penhoráveis, e não ao intento da parte, de vez que o sistema não serve à busca de informações cadastrais. 2. Agravo de instrumento improvido. (AG 00064505820104040000, OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 05/05/2010)*

Tem-se, pois, a manifesta improcedência do agravo, razão pela qual lhe **NEGO SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006193-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006193-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MARCONDES espolio  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM  
REPRESENTANTE : PRESCILA LUZIA BELLUCIO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : MONTVEL INDL/ E COML/ DE ROUPAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042215619994036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu pedido de habilitação e execução de honorários advocatícios em razão de sentença, com trânsito em julgado, que extinguiu a execução anteriormente promovida, por desistência da verba honorária.

Alegou que não houve abandono da causa, pois a execução da verba honorária de sucumbência não foi iniciada, apesar da intimação do Juízo, devido ao falecimento do proprietário do escritório de advocacia, sucedido pelo respectivo espólio, que tem direito à habilitação para receber o crédito, nos termos dos artigos 24, § 2º, da Lei 8.906/1994, 43, CPC, e 1.060, II, CC, aduzindo que não houve prescrição, pois o prazo quinquenal é contado do trânsito em julgado, conforme artigo 25, II, Lei 8.906/1994, e que não poderia ter sido a execução julgada extinta, presumindo abandono da causa, pelo que foi requerida a reforma para que seja habilitado o espólio requerente no feito originário para início da respectiva execução.

Houve contraminuta da agravada pelo desprovimento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe destacar, primeiramente, que o objeto do presente recurso não é, nem poderia ser, a sentença que extinguiu a execução, fundada no artigo 267, III, CPC, que transitou em julgado (f. 481/6), mas apenas a decisão interlocutória que indeferiu o pedido posterior de habilitação e execução de honorários advocatícios (f. 546).

Embora não possa ser revisada a sentença proferida, para efeito de ser restabelecida a execução originariamente intentada, resta claro que houve, no caso, apenas trânsito em julgado formal, fazendo extinguir, mas sem resolução do mérito, a relação processual, até então, existente, sem obstar, porém, que nova execução pudesse ser proposta, conforme requerido pela agravante.

A decisão agravada, porém, partiu da premissa de que teria havido desistência da condenação em verba honorária sucumbencial, o que conflita com o próprio teor da sentença que não homologou desistência nem renúncia, mesmo porque não houve pedido neste sentido, mas tão-somente reconheceu o abandono da causa, com esteio no artigo 267, III, CPC, sem impedir, portanto, a renovação da execução.

Neste sentido a jurisprudência regional:

**AC 199451010282964, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, DJU 27/04/2009:**

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. INÉRCIA DA AUTORA CONFIGURADA. INTIMAÇÃO PESSOAL REALIZADA. EXTINÇÃO SEM ANÁLISE DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1 - A autora foi intimada por publicação, do despacho de fls. 596 em 18/10/2004, quedando-se inerte conforme certidão exarada às fls. 597, datada de 21/06/2005. Às fls. 598, o MM. Juiz a quo determinou a sua intimação pessoal para que promovesse o regular prosseguimento ao feito, tendo sido a Empresa intimada em 21/07/2005. Às fls. 601, consta certidão dando conta de que novamente não houve manifestação, datada de 01/02/2006, computando, no total, mais de um ano sem se manifestar. 2 - Se a presente execução era de interesse da autora, esta deveria ao menos ter atravessado petição requerendo a suspensão do feito para que pudesse ter tempo hábil a diligenciar no sentido de averiguar um meio de satisfazer o seu crédito, e não como fez, se quedando inerte. 3 - O abandono da causa tem, como requisitos, a inércia da parte, o elemento subjetivo, que significa a vontade de não se levar a ação adiante, bem como a exigência de intimação pessoal do exequente para manifestar-se, conforme § 1º do art. 267 do CPC. 4 - A extinção do feito sem análise do mérito é medida que se impõe quando, por não promover os atos e as diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias (art. 267 III do CPC), não cabendo, ao caso em tela, a aplicação do disposto no art. 791 III do CPC. 5 - Embora a execução tenha regras próprias, por uma interpretação sistemática do Código e conforme entendimento doutrinário dominante, as hipóteses de suspensão e extinção do feito previstas no art. 794 do CPC não são taxativas. 6 - O STJ já entendeu que a Súmula 240 não pode ser aplicada à hipótese de execução quando for o caso de o exequente não impulsionar o processo e o executado, por sua vez, não pagar o débito, não oferecer bens à penhora, nem tampouco opuser embargos (RSTJ 139/390). "O abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária" (Theotônio Negrão, CPC e Legislação Processual em Vigor, ed. Saraiva, S. Paulo, 2007, nota 11 ao art. 267, pág. 387). 7 - A extinção do processo com fulcro no art. 267, CPC, não impede a repropositura da ação de execução, desde que cumpridos todos os pressupostos processuais e atendidas as condições para o exercício do direito de ação. 8 - Apelação da autora a que se nega provimento. Sentença mantida na íntegra."**

Como se observa, não pode prevalecer a decisão agravada, no que invocou a desistência da condenação, diante da sentença de extinção processual anteriormente prolatada, como fundamento para rejeitar a nova execução. Porém, não cabe à Corte substituir-se ao Juízo agravado para apreciar, desde logo e com supressão de instância, os requisitos da própria petição de execução, de modo a afastar, por exemplo, a prescrição ou reconhecer a legitimidade do requerente para habilitação postulada. Tais e outras questões mais, pertinentes à hipótese em causa, devem ser, como a baixa dos autos, apreciadas na instância *a quo*, sem prejuízo de novo recurso, se necessário.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006480-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006480-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : AMWAY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP144994B MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA 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. : 00179483820054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Amway do Brasil Ltda.**, em face da decisão de f. 1275, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega a agravante que a decisão é omissa, uma vez que não apreciou o pleito relativo à homologação da "*compensação de juros e multas dos débitos com os saldos de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL apuradas nas DIPJ dos anos-calendário de 2008 e 2009*" (f. 1279), pedido que não restou prejudicado com a decisão que reconsiderou a determinação de conversão em renda dos valores depositados em juízo.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

No tocante à suspensão da conversão em renda, de fato, restou prejudicado o agravo de instrumento por conta da decisão que reconsiderou tal determinação.

De outra parte, o pedido relativo à destinação dos valores depositados não foi objeto da decisão embargada.

Porém, sem razão a embargante.

Realmente, como destacou a própria agravante "no entanto, no tocante ao segundo pedido (que trata da consolidação dos débitos nos termos solicitados [...] a r. Decisão agravada **postergou** a análise" (f. 1.281). Noutras palavras, a questão não foi objeto de análise em primeiro grau de jurisdição.

Nesse cenário, não é possível postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido para a concessão do aludido pedido, não apreciado pelo juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, acolho os embargos para sanar a omissão, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento.

Intime-se.

Oportunamente, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006642-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ESCRITORIO DE ADVOCACIA PROF ALDO CASTALDI S/C LTDA  
ADVOGADO : SP019504 DION CASSIO CASTALDI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 00018626820078260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta para alegação de decadência, prescrição, extinção do crédito tributário pelo pagamento de diversas parcelas, inconstitucionalidade das multas e do acréscimo do Decreto-lei 1.025/69 e compensação.

Alegou, em suma, que: **(1)** estão atingidas pela decadência e pela prescrição as cobranças dos tributos contidos na (a) CDA 80.6.06.116013-00 - PA 10825.504028/2006-75; (b) na CDA 80.6.06.116012-11 - PA 10825.504026/2006-86; (c) na CDA 80.2.06.050704-48 - PA 10825.504025/2006-31; (d) na CDA 80.7.06.026765-62 - PA 10825.504027/2006-21; referentes à execução fiscal 40/2007, da 1ª Vara Cível de São Manuel; **(2)** a extinção do crédito tributário pelo pagamento de diversas parcelas na (a) CDA 80.6.06.116013-00 - PA 10825.504028/2006-75; (b) na CDA 80.6.06.116012-11 - PA 10825.504026/2006-86; (c) na CDA 80.2.06.050704-48 - PA 10825.504025/2006-31; (d) na CDA 80.7.06.026765-62 - PA 10825.504027/2006-21; referentes à execução fiscal 40/2007, da 1ª Vara Cível de São Manuel, assim essas parcelas já foram pagas e não podem ser cobradas; **(3)** inconstitucionalidade das multas e do acréscimo do Decreto-lei 1.025/69; **(4)** tem direito a compensar o valor pretendido pela exequente nessa execução com o que esta deve ao executado em outras ações, nas quais o executado saiu vitorioso, tendo direito, portanto, ao recebimento de honorários, que equivaleria a R\$ 8.618.344,50, isso sem aplicação de correção monetária e juros; e **(5)** "a adesão do agravante ao REFIS, nos termos da lei, paralisa e extingue a execução - o que deve ser reconhecido e determinado, dando-se paragem a esta" (f. 33).

Preliminarmente intimada, a União apresentou contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 279):

*"Vistos,*

*Em pesem os esforços do executado no sentido de informar que o débito tributário já estaria pago, anoto que não conseguiu comprovar a anunciada quitação por meio de prova documental (fls. 175/185 e 224/241).*

*A exequente, ao seu turno, demonstrou de modo suficiente que as dívidas estão ativas, conforme petição e documentos de fls. 216/220.*

*Sem prejuízo, diga a exequente em termos de prosseguimento.*

*Int."*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração (f. 283).

#### **(1) A questão da decadência e da prescrição**

Cabe recordar que a decadência importa em sanção aplicada ao Fisco, impedindo-o de constituir o crédito tributário depois de decorrido o prazo de cinco anos, contados a partir "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" ou "da data em que se tornar definitiva a decisão que houve anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado" (incisos I e II do artigo 173 do CTN). No caso de tributo, sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte ocorre quando apresentada a declaração, não se pode cogitar de decadência, uma vez que a constituição do crédito, desde que

estritamente com base no valor declarado, operou-se de forma automática, o que justifica o entendimento da jurisprudência no sentido da própria dispensa de notificação prévia e instauração de procedimento administrativo, em casos que tais (v.g. - RESP 963.761, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08.10.08).

Aliás, é o que dispõe a Súmula 436/STJ, *verbis*: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Na espécie, o crédito tributário foi constituído a partir de declaração apresentada pelo próprio contribuinte, conforme demonstra os documentos de f. 368/73, razão pela qual é manifesta a improcedência da tese de decadência.

Quanto à alegação de 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. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

**AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de Guia de Informação e Apuração do ICMS (GIA), ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".**

**AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo**

prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's n.ºs 80.6.12.042082-17, n.º 80.6.12.043431-81, n.º 80.6.12.043432-62, n.º 80.6.12.043433-43, n.º 80.7.12.017183-86, n.º 80.7.12.017826-37 e n.º 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 11. Agravo desprovido".

A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, conforme jurisprudência sedimentada, de que é exemplo o seguinte precedente, dentre outros:

**RESP 1.162.026, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 26/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN). 1. Alega-se ofensa ao 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada. 2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. 3. Recurso especial provido em parte."**

Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário:

**AI 00135046320144030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 24/09/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. 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. 2. A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, conforme jurisprudência sedimentada. 3. Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou enquanto não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário, como firmado na jurisprudência. 4. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos. 5. Caso em que não restou demonstrada a data da entrega das DCTF's, mas consta a prova de que os vencimentos dos débitos ocorreram a partir de 22/04/1998, tendo sido a execução fiscal proposta em 12/05/1999, antes da LC 118/05, sendo aplicável, pois, a interrupção nos termos da Súmula 106/STJ. Sucede, porém, que em 30/11/2003 houve adesão ao parcelamento do débito, cujo pedido foi rescindido em 02/12/2009, interrompendo o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa. 6. Ainda que assim não fosse, a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu, pois após rescindido o último parcelamento, houve diversas diligências pela exequente no sentido da tentativa de localização do devedor e de bens penhoráveis, pelo que inexistente a desidiosa da União, não se verificando, portanto, a ocorrência da prescrição. 7. Não corre prescrição enquanto não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário. 8. Agravo inominado desprovido."**

**Na espécie**, restou demonstrado que as DCTF's foram entregues entre **12/05/2003** e **11/02/2005** (f. 368/73). Sucede, porém, que em **13/08/2006** foi requerido parcelamento simplificado, interrompendo a prescrição (artigo 174, IV, CTN), recomeçando a fluir o quinquênio a partir da cancelamento/exclusão do programa, em **10/12/2006**, tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 11/04/2007 (f. 34), com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **07/05/2007** (f. 89), observado, portanto, o quinquênio legal, de modo a afastar a ocorrência de prescrição.

Finalmente, o agravante citou alguns valores que, segundo ele, não foram parcelados, inscritos em dívida ativa e nem constam da execução fiscal, assim estariam decaídos ou prescritos, porém, quanto a esses valores, não cabe a análise nesse agravo, referente apenas à execução a que o executado se opôs, cabendo-lhe, quanto ao mais, valer-se das vias próprias.

## **(2) A alegação de pagamento**

A agravante propugnou a nulidade da execução, uma vez que estaria parcialmente quitado o crédito tributário descrito nas CDA's.

Para tanto, alegou, em suma, que: "[...] *diversas parcelas já foram, como estão pagas e, pois, não podem ser cobradas*" (f. 20).

Consta, entretanto, das "*Informações Gerais da Inscrição*", referentes às CDA's 80.2.06.050704-48, 80.6.06.116012-11, 80.6.06.116013-00 e 80.7.06.026765-62 (f. 369/92), "*Informações sobre os Pagamentos Efetuados*", tendo sido, portando, deduzidos diversos valores pagos daquilo que efetivamente está sendo cobrado. Especificamente, quanto à CDA 80.7.06.026765-62 - PA 10825.504027/2006-21, o agravante alegou que: "*I. Dita CDA se refere à contribuição do PIS, cujos valores foram objeto de parcelamento, através da MP nº 303, de 29.6.2006 (parcelamento especial em 120 meses). 2. O total de débito foi totalmente quitado, conforme demonstra a consulta de situação datada de 26.1.2009, onde consta: SITUAÇÃO PIS - PASEP: - Parcelamento liquidado, aguardando encerramento da conta. - Data de liquidação: - 31.05.2007 (cfr.)*" (f. 11). Essa informação encontra-se nos documentos de f. 245/8, porém nesses documentos não consta quais débitos seriam esses, sendo que fazem menção apenas à contribuição do PIS, porém não discriminam de qual período de apuração ou quais seriam os valores que estariam liquidados, ao passo que o documento de f. 386/92 discrimina todos os créditos executados referentes à CDA 80.7.06.026765-62 - PA 10825.504027/2006-21, além de demonstrar a dedução de diversos valores pagos, além de todas as ocorrências, como parcelamentos e pagamentos.

Desse modo, restou demonstrado que do débito inscrito foram excluídos os valores devidamente pagos no parcelamento, e que o crédito executado é o saldo remanescente, daí porque não ter tal alegação o condão de elidir a liquidez e certeza do título executivo.

## **(3) O encargo do Decreto-lei 1.025/69**

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "*O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*"

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

## **(4) A multa moratória**

Quanto ao valor da multa moratória, inquestionável a validade da execução fiscal, pois esta foi aplicada, conforme CDA, no montante de 20%, nos termos do artigo 61 da Lei 9.430/1996, não se tratando, portanto, de cobrança em percentual superior à legislação e com efeito confiscatório, como erroneamente alegado.

## **(5) A alegação de compensação**

Cabe destacar que, na espécie, alegou o agravante ter direito a compensar o valor pretendido pela exequente nessa execução com o que esta deve ao executado em outras ações, nas quais o executado saiu vitorioso, tendo direito, portanto, ao recebimento de honorários, que ultrapassariam o valor aqui cobrado.

Todavia, ainda que existente decisão judicial, o mero reconhecimento, em tese, do direito a crédito, não garante, de modo líquido e certo, que o crédito tributário, objeto da execução fiscal, possa ser extinto, na forma do artigo 156, II, do CTN. O reconhecimento do direito de recebimento de crédito, mas sem a prova cabal de sua suficiência para a extinção do crédito tributário, não bastam para impedir a execução, baseada que se encontra em débito fiscal que, regularmente inscrito, goza de presunção legal de liquidez e certeza.

## **(6) A alegação de extinção da execução por adesão ao REFIS**

A propósito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o parcelamento do débito fiscal não extingue a execução fiscal, podendo implicar a sua suspensão, desde que cumpridos certos requisitos. Nesse sentido, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 1.459.931, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/02/2015: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REINCLUSÃO NO REFIS APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E NÃO EXTINÇÃO. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. Afasta-se a alegação de que o recurso especial fazendário fundamentado na violação do art. 151 do CTN não comporta conhecimento, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório, exame obstado pela Súmula 7/STJ, pois extrai-se do próprio do acórdão recorrido que, no momento do ajuizamento da ação, não havia nenhuma causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, bem como que a decisão judicial que reconheceu a nulidade do ato administrativo de exclusão do REFIS e conseqüentemente determinou a reinclusão da ora recorrida no programa de parcelamento somente foi proferida após o ajuizamento da ação executiva. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 957.509/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de 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. 3. Logo, no caso dos autos, não há falar em extinção da execução fiscal, mas apenas na sua suspensão. 4. A afirmação contida na decisão agravada de que, "suspensa a execução fiscal permanece a decisão que reconheceu a ocorrência de fraude à execução" apenas refuta, como decorrência lógica, a premissa firmada no acórdão recorrido de que, "reconhecendo-se ser devida a extinção do feito executivo, também não pode mais permanecer a decisão que considerou que houve fraude à execução". Agravo regimental improvido."**

**RESP 1.200.199, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO, E NÃO EXTINÇÃO, DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão a programa de parcelamento não enseja a extinção da execução fiscal, mas apenas a suspensão do feito. Precedentes. Aplicável, pois, a Súmula n. 83 desta Corte. 2. A irrisignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 3. Recurso especial não conhecido."**

**RESP 503.605, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2007: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 3. Recurso especial improvido."**

Neste sentido, já decidi a Turma, em acórdão de que fui relator, assim lavrado:

**AI 2006.03.00.097275-7, DJU 21/03/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. LEILÃO DO BEM PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. REINCLUSÃO NO PAES POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. Tendo sido, judicialmente, determinada a reinclusão da agravante no PAES, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal para leilão do bem penhorado, enquanto prevalecer a decisão judicial favorável à executada e for mantida a regularidade no parcelamento, sem prejuízo, claro, da garantia para a retomada da execução fiscal, se restabelecida a exclusão do PAES ou apurada a inadimplência da agravante no parcelamento. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido, e agravo regimental prejudicado."**

O efeito suspensivo exige 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 decidi 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.

Ante o exposto, com esteio 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, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008208-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FIORI COM/ DE PRODUTOS LACTEOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00061871720094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 181 nos autos da execução fiscal nº 0006187-17.2005.403.6102, que indeferiu o pedido de expedição de mandado de constatação de funcionamento da executada, a fim de que fosse verificado o exercício ou não de suas atividades.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de constatação da inatividade da empresa executada por oficial de justiça, para fins de responsabilização do sócio gerente.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Conforme verifica-se nos autos, a empresa executada foi citada em 30 de março de 2010 na pessoa do seu representante legal (f. 181 deste instrumento), não sendo localizados bens suficientes para garantir a execução e sem a constatação efetiva da inatividade da empresa, pelo que não se pode presumir a dissolução irregular.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento deduzido pela agravante, no sentido de haver a necessidade de constatação por oficial de justiça acerca da localização da empresa executada no último endereço registrado na JUCESP para fins de redirecionamento, conforme os seguintes precedentes:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE CONSTATAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL.*

*1. Havendo indícios de que a empresa encontra-se inativa deverá a situação ser apurada por Oficial de Justiça, haja vista que este possui fé pública.*

*2. Agravo a que se dá provimento.*

*(AI 00199802020144030000, DESEMBARGADORA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, em 28/04/2015, DJE em 07/05/2015 )*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXECUÇÃO FISCAL - MANDADO DE CONSTATAÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.*

*1. 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.*

*2. Embora sem previsão legal e não obstante já tenha ocorrido a citação do executado (fl. 63), cabível a diligência requerida.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(AI 0010296-08.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, em 04/12/2014, DJE em 16/12/2014 )*

Desse modo, justifica-se a expedição de mandado de constatação, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando obter informações a respeito do funcionamento da executada, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa, consoante o disposto no art. 135, II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008777-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008777-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : J MALTA NUNES LTDA  
ADVOGADO : SP200542 ADÃO DOS SANTOS NASCIMENTO e outro  
AGRAVADO(A) : JAHIR MALTA NUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00209181120054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 222-222v no autos da execução fiscal nº 0020918-11.2005.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que tal pedido está condicionado ao esgotamento de diligências no sentido de localizar bens passíveis de penhora.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora devidamente citado, o executado não pagou e nem apresentou bens a penhora, bem assim, foram esgotados todos os meios possíveis para a localização de bens.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Depreende-se dos autos que a exequente valeu-se de diligências comuns no sentido de localizar bens passíveis de constrição, não logrando, entretanto, a satisfação do crédito perseguido, razão pela qual pugnou pela aplicação da medida prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Neste cenário, mostra-se viável o pedido de decretação de indisponibilidade de bens nos termos do art. 185-A do CTN.

Corroborando o entendimento ora esposado, colhem-se os seguintes precedentes da Sexta Turma desta Corte Regional:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECRETADA INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS CONSTRITÁVEIS. ART. 185-A DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

**1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN, sendo decretada a indisponibilidade dos bens.**

**2. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do 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.**

**3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução."**

**4. No tocante à alegada existência de bem imóvel penhorável, tal questão não foi submetida ao Juízo a quo no momento em que proferida a decisão agravada, o que impede o seu conhecimento sob pena de supressão de instância.**

**5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.**

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024557-75.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 - sem grifos no original) AGRAVO LEGAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.*

**1. Não há que se falar na demonstração da utilidade da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do 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.**

**2. Agravo legal provido.**

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0016621-96.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL*

CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 - sem grifos no original)"

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional é expresso no sentido de que cabe ao magistrado, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos, comunicar sua decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, não podendo o juiz transferir tal diligência à parte. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO.

3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e transferência de bens.

4. Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011).

5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário.

6.º Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 - sem grifos no original) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - sem grifos no original)"

Entretanto, considerando não haver indicação, pela exequente, da existência de embarcações e aeronaves em nome da empresa executada, mostra-se desnecessária a comunicação para a Secretaria da Capitania dos Portos de São Paulo e Agência Nacional de Aviação Civil, sendo tais medidas, por ora, um exagero que não deve ser acolhido.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para que o MM. Juiz de primeira instância atenda o quanto requerido pela União à f. 214-214v dos autos da execução fiscal, apenas no tocante à expedição de ofícios para a Departamento de Trânsito de São Paulo, Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários, Corregedoria Geral dos Cartórios Extrajudiciais

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009323-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009323-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JOSE DIONISIO FARIA TERRON  
ADVOGADO : SP216918 KARINA PALOMO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : EMPRESA PINHALENSE DE BEBIDAS LTDA e outros  
: ALINE ROBERTA MALAQUIAS DA SILVA  
: SEVERINO LOPES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 00014282120078260180 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em exceção de pré-executividade, determinou a exclusão de JOSÉ DIONISIO FARIA TERRON do polo passivo da execução fiscal (f. 243/245).

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal de dívidas não-tributárias, "*ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente. 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19*" (RESP 657.935, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 28/09/2006).

O Decreto 3.708/19 dispôs em seu artigo 10 que: "*Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei*".

Na vigência do Novo Código Civil, "*a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social*" (artigo 1.052). Todavia, no caso de prática de infração, considerando a regra extensiva do artigo 1.053, "*Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*" (artigo 1.016). Assim sendo, de acordo como o que restou decidido no RESP 722.423, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 28/11/2005: "*De se concluir, portanto, que o sócio somente pode ser responsabilizado se ocorrerem concomitantemente duas condições: a) exercer atos de gestão e b) restar configurada a prática de tais atos com infração de lei, contrato ou estatuto ou que tenha havido a dissolução irregular da sociedade*".

Em suma, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, se praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.

**Na espécie**, são cobradas multas relativas aos períodos de **1999 a 2002 e 2004** (f. 10/16), sendo que os indícios de dissolução irregular, que é causa configuradora de infração, remontam a **08/05/2007** (f. 19), na gestão societária do agravado (f. 134/5), a autorizar, portanto, a sua responsabilidade, na forma da legislação supracitada.

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, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009529-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009529-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : TRANSGIRES TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : PR037134 JULIANO SIQUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : JOYCE PATRICIA PELOSO DE OLIVEIRA e outro  
: RHUAN MATHEUS DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP298801 CARLOS EDUARDO EMPKE VIANNA e outro  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA  
PARTE RÉ : TRANSMICA BAPTISTA TRANSPORTES LTDA -EPP e outro  
: DANILO DE PAULA GRAZINA  
ADVOGADO : SP054434 JAYME COELHO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008321320064036108 2 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, através de Guias de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18730-5 e 18720-8, 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, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009547-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPY e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES SP  
ADVOGADO : SP181100 FABIO MUTSUAKI NAKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00100666520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 73-76 dos autos da execução fiscal nº 00010066-65.2011.403.6133, que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da agravante e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU).

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento contrário à pretensão deduzida pela Caixa Econômica Federal, conforme os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.*

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesce com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)  
*TRIBUTÁRIO. 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. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

1. 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).

2. 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.

3. 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 taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

*PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.*

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.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)*

*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. AGRAVO 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 taxas do lixo e sinistro, 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 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)*

No presente caso, a matrícula de f. 75-76 deste instrumento comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Sinistro, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 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, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009556-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009556-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPY e outro  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES SP  
ADVOGADO : SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI GRASSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00025156320134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 77-79 dos autos da execução fiscal nº 0002515-63.2013.403.6133, que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da agravante e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU).

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento contrário à pretensão deduzida pela Caixa Econômica Federal, conforme os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.*

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesçam com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2013) *TRIBUTÁRIO. 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. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

1. 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).

2. 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.

3. 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 taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:16/08/2013)

*PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.*

*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.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)*

*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. AGRAVO 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 taxas do lixo e sinistro, 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 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)*

No presente caso, a matrícula de f. 77-78 deste instrumento comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Sinistro, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 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, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009859-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : BEMEL BEBIDAS MENOSSI LTDA  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA 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 PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 12005671319974036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento do recurso, promova a juntada aos autos de cópia da petição apresentada no feito originário, à qual alude a decisão agravada.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009948-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SANTIN S/A IND/ METALURGICA massa falida  
ADVOGADO : SP180675 ADNAN ABDEL KADER SALEM e outro  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ADNAN ABDEL KADER SALEM  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00031913020064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, revendo em parte a anterior, que apreciou exceção de pré-executividade, determinou a penhora no rosto dos autos falimentares da totalidade do crédito tributário, incluindo multa de mora e juros vencidos posteriormente à quebra, na forma do artigo 83, VII, e 124, *caput*, da Lei 11.101/2005.

Alegou a agravante que a multa fiscal deve ser excluída na forma das Súmulas 192 e 565/STF ou, ao menos, classificada como subquirografária na forma do artigo 83 da Lei 11.101/2005, com a readequação da incidência de juros na medida em que não são devidos se o ativo não suportar o seu pagamento e, por igual, com relação à correção monetária, pelo que foi requerida a reforma.

DECIDO.

Primeiramente, cabe deferir a assistência judiciária gratuita.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, manifestamente infundada a pretensão de reforma, pois, no tocante à multa moratória fiscal, consolidada, com base na Lei 11.101/2005, a jurisprudência da Corte no sentido de sua exigibilidade:

***AC 00382859620124039999, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 03/10/2014: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. MASSA FALIDA. MULTA. JUROS. LEI Nº 11.101/05. FALÊNCIA. FATO SUPERVENIENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AFASTADOS. Não restou caracterizado o abuso de direito, porquanto a atitude da então embargante, no caso, foi de exercer o seu direito de demandar e de acesso à Justiça, assegurada constitucionalmente. A decretação da falência ocorreu em fevereiro/2006, logo, na vigência da Lei n. 11.101 /2005. Tal fato enseja a incidência do art. 83, inciso VII, com respaldo no §4º do artigo 192 daquele estatuto legal, permitindo, destarte, a cobrança de eventual multa moratória. Exclui-se a massa falida da incidência de juros quando o ativo apurado não bastar para pagar integralmente os credores, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo para o pagamento do principal. Segundo o princípio da causalidade aquele que deu causa à propositura ou à instauração de ação judicial ou incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. O evento falimentar constituiu-se em fato superveniente ao ajuizamento da ação executiva, revelando-se, desse modo inadmissível a fixação de verba sucumbencial em prol da embargante. Apelação provida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida."***

Quanto à classificação da multa moratória na ordem dos créditos a serem satisfeitos, a decisão agravada estabeleceu a observância da legislação pelo administrador judicial, não se vislumbrando, portanto, qualquer ilegalidade a ser corrigida.

Com relação aos juros de mora, a decisão agravada, por igual, não violou a Lei 11.101/2005, pois expressamente previu que os posteriores à quebra são exigíveis na forma do artigo 124, *caput*, que já impede a sua cobrança "**se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados**".

Por fim, quanto à correção monetária, a agravante não indicou na inicial sequer qual a disposição legal violada, até porque, de fato, o Juízo *a quo* nada decidiu que pudesse colidir com a legislação especial aplicada.

Como se observa, manifestamente infundado o pedido de reforma, à luz da legislação e jurisprudência consolidada.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010404-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : MARIANA BRYKMAN  
ADVOGADO : SP270892 MARCIO DA CUNHA LEOCÁDIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058502420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de antecipação de tutela, em ação ordinária, com o fim de determinar à União o fornecimento de medicamento HARNОВI, no prazo de cinco dias, e a partir daí, mensalmente, pelo período mínimo de 84 dias, e enquanto houver prescrição médica, até ulterior decisão judicial, por meio do Sistema Único de Saúde, mediante a apresentação de atualizado receituário médico.

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme cópia de f. 126/32, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010778-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CEREALISTA ALBERTINA LTDA  
ADVOGADO : SP081449 AGOSTINHO ESTEVAM RODRIGUES JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00142342019994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Cerealista Albertina Ltda.**, contra decisão de f. 320 dos autos da demanda de n.º 0014234-20.1999.403.6105, ajuizada em face da **União**, e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas, SP.

Alega a agravante que é cabível a expedição de precatório em relação à parte incontroversa do montante exequendo, pelo que pleiteia, em liminar, seja determinada a imediata expedição.

#### **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.

Ademais, não há quadro de urgência tamanha que justifique o deferimento liminar da medida.

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, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00018 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.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, ajuizada "para determinar a suspensão da penalidade de 60 (sessenta) pontos aplicada e imposta à AGF da Autora pela ECT, correspondente à soma dos pontos dos 03 (três) cheques sem fundo a que a Autora fora acusada de emitir (20 pontos cada) [...] mas que desconhece e não há provas da emissão destes 03 (três) outros cheques nos dois processos administrativos que cercam a questão".

Alegou que: (1) a agravante, agência franqueada dos Correios (AGF), foi notificada pela ECT sobre a rescisão de seu contrato de franquia, tendo em vista a somatória de irregularidades cometidas ter atingido pontuação prevista em contrato; (2) a ECT indicou que no processo administrativo 53174.007452/2013-10, constatou-se emissão pela franqueada de três cheques sem provisão de fundos à ECT para prestação de contas (além de três retenções de ressarcimentos), somando cento e vinte pontos; (3) no processo administrativo 53174.009273/2013-17, por sua vez, constatou-se a emissão de quatro cheques sem provisão de fundos à ECT para prestação de contas (além de 1 retenção de ressarcimento), somando cem pontos; (4) a somatória alcança duzentos e vinte pontos, o que, nos termos do item 2.2 do anexo "4" do contrato de franquia, caracteriza hipótese de rescisão contratual; (5) no entanto, houve aplicação de penalidade e consequente pontuação em duplicidade, pois os três cheques sem provisão de fundos constatados no processo administrativo 53174.007452/2013-10 foram reiterados como novas irregularidades no processo administrativo 53174.009273/2013-17, tendo como consequência o ilegal atingimento da pontuação à rescisão contratual; (6) houve apenas a emissão, no total, de quatro cheques sem provisão de fundos pela agravante, três constantes do primeiro processo administrativo (53174.007452/2013-10) e apenas um no seguinte (53174.009273/2013-17), e não sete cheques, como indicado pela ECT, o que não permitiria atingir a pontuação suficiente para rescisão contratual; (7) em sua contestação apresentada na ação principal, a ECT reconhece que houve emissão de apenas quatro cheques, e não sete, sem provisão de fundos, tal como defendido no processo pela agravante, demonstrando que, embora tenha sido indeferida a antecipação de tutela, são plausíveis as alegações da agravante de que a notificação para apresentação de defesa no processo administrativo 53174.009273/2013-17, apontando emissão de quatro cheques sem fundo (ao invés de apenas um como agora reconhece a ECT), causou manifesto prejuízo ao direito de defesa da franqueada, através da ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal; e (8) assim, tal notificação e atos posteriormente praticados são nulos, devendo tal ilegalidade ser reconhecida em sede de antecipação da tutela recursal, para que, outrossim, seja evitada a rescisão contratual e encerramento das atividades empresariais da franqueada.

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

De fato, no processo administrativo **53174.007452/2013-10**, a ECT constatou a prática das seguintes irregularidades contratuais pela franqueada (f. 242/vº):

"[...]

- Retenção de Valores a Serem Repassados pela ECT (Atraso no Repasse de Depósito Diário Obrigatório) Repasse referente ao DDO - 16/10/2012

- Prestar contas com cheque sem fundo, emitidos pela franqueada (Cheque nº 295365 - Emitido em 01/11/2012 - Valor R\$ 72.969,61)

- Prestar contas com cheque sem fundo, emitido pela franqueada (Cheque nº 295377 - Emitido em 01/02/2013 - Valor R\$ 76.127,79)

- Retenção de Valores a Serem Repassados pela ECT (Atraso no Repasse de Depósito Diário Obrigatório) Repasse referente aos DDDOs dos dias - 13/03/2013 e 20/03/2013

- Prestar contas com cheques sem fundo, emitidos pela franqueada (Cheque nº 295418 - Emitido em 16/04/2013 - Valor R\$ 79.841,80)

- Retenção de Valores a Serem Repassados pela ECT (Atraso no Repasse de Depósito Diário Obrigatório) Repasse do DDO referente a prestação de contas quinzenal de 01 a 15/05/2013"

Tais irregularidades, constatadas no âmbito de tal processo administrativo, geraram pontuação prevista no anexo "4" do contrato de franquia, para fins de penalização, conforme revela a **notificação CT 3994/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI** (f. 194/5):

"[...]

Nº de Ordem / Grupo / Irregularidade / Pontuação

07/ Valores Financeiros/ 3 - **Reter, total ou parcialmente os valores a serem repassados pela ECT (03**

**OCORRÊNCIAS)/ 20 pontos/ 7 - Prestar contas com cheques sem fundos, emitidos pela franqueada (03**

**OCORRÊNCIAS)/ 20 pontos'**

*Assim, comunicamos que as ocorrências em questão imputam no registro de **120 pontos**. O registro desta pontuação é somado ao histórico anual de Irregularidades dessa franqueada [...]"*

Posteriormente, a ECT constatou ocorrências de outras irregularidades sobre questões financeiras do contrato, emitindo a **notificação CT4578/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI**, no âmbito do processo administrativo **53174.009273/2013-17** (f. 336/7):

*"[...]  
Nº de Ordem / Grupo / Irregularidade / Pontuação  
07/ Valores Financeiros/ 3 - Reter, total ou parcialmente os valores a serem repassados pela ECT (01 OCORRÊNCIAS)/ 20 pontos/ 7 - Prestar contas com cheques sem fundos, emitidos pela franqueada (04 OCORRÊNCIAS)/ 20 pontos'  
Comunicamos que as ocorrências em questão imputam no registro de 100 pontos, o registro desta pontuação é somado ao histórico anual de Irregularidades dessa franqueada [...]"*

Ocorre que, como as pontuações dos processos administrativos somariam pontuação superior a duzentos pontos (mais precisamente duzentos e vinte pontos), seria aplicável hipótese de rescisão contratual prevista no item 2.2 do anexo "4" do contrato de franquia (f. 105/1).

Assim, a ECT iniciou o processo administrativo **53174.000396/2014-73** (f. 433), a fim de proceder à revogação do contrato de franquia postal (f. 436):

*"Carta 0328/2014-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI  
Bauru, 29 de janeiro de 2014.*

*À*

*AGF MARCILIANO*

*B. DE ARAÚJO & ARAÚJO LTDA - EPP*

*Rua Marciliano, 784, Centro,*

*CEP 13800-973 Mogi Mirim/SP*

*Assunto: Notificação - Razões de defesa - Revogação do Contrato de Franquia Postal 220 pontos Irregularidades  
Ref.: NUP 53174.000396/2014-73*

*Prezada Franqueada,*

*Como consequência do processo 53174.009273/2013-17, por meio do qual resultou a aplicação de 220 pontos de Irregularidades, cientificamos essa AGF que tal pontuação enseja a rescisão do contrato de franquia postal, conforme Anexo 4, item 2.2, abaixo transcrita:*

*[...]*

*Nessa linha, tendo em vista que os pontos acumulados no histórico de irregularidades somam 220 pontos, conforme quadro abaixo, estamos iniciando o processo de rescisão do Contrato de Franquia Postal n. 9912256055.*

*'Processo Comunicação Penalidade Data da Penalidade Pontos*

*53174.007452/2013-10 CT-3994/2013 Sanção Pecuniária 28/06/2013 120*

*53174.009273/2013-17 CT-4578/2013 Sanção Pecuniária 03/09/2013 100*

*TOTAL DE PONTOS 220'*

*Diante do exposto, considerando o princípio do contraditório e ampla defesa, essa franqueada tem o prazo de até 10 (dez) dias corridos, após o recebimento desta, para apresentar defesa quanto ao fato supracitado. Findo o prazo, não havendo manifestação por parte dessa AGF, daremos prosseguimento ao processo de Revogação do Contrato de Franquia Postal.*

*Por fim, informamos que em caso de dúvida, a equipe GETER encontra-se à disposição"*

Considerando **ilegal a pontuação aplicada, bem como a motivação apresentada pela franqueadora no âmbito do processo administrativo 53174.009273/2013-17**, a franqueada ajuizou a ação ordinária 0002394-66.2015.403.6100, a fim de declarar a nulidade das sanções impostas no processo administrativo **53174.009273/2013-17**, sob alegação de que (1) não houve emissão de quatro cheques sem provisão de fundos, mas apenas um, conforme consta da documentação do processo administrativo; (2) a ECT sancionou no PA 53174.009273/2013-17 a emissão de três cheques sem fundo já apurados em processo administrativo anterior (53174.007452/2013-10); e (3) o apontamento de tais cheques em duplicidade, além de impedir a regular defesa no processo administrativo, determinou, de forma ilegal, pontuação apta a motivar a rescisão contratual. Inicialmente, o Juízo *a quo* concedeu a antecipação de tutela até a apresentação de contestação pela ECT. Apresentada a defesa, sobreveio reapreciação da medida antecipatória, no sentido de desacolher a pretensão da autora franqueada, cassando-se a medida anteriormente concedida (f. 921/3):

*"Trata-se de ação ordinária, aforada por B. DE ARAÚJO & ARAÚJO LTDA - EPP, com pedido de antecipação de tutela, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine a empresa ré suspender a penalidade de 60 (sessenta) pontos imposta, correspondente à soma dos pontos referentes a 03 (três) cheques sem fundos objetos do PA nº 53174.009273/2013-17. A autora alega, em síntese, que os cheques em tela já teriam sido objeto de penalização anterior, o que revelaria indevido bis in idem, tudo conforme os fatos e fundamentos jurídicos constantes da exordial.*

*Deferida a tutela antecipada (fls. 368/369). Contestação apresentada às fls.396/884, retornaram os autos conclusos para reapreciação.*

*É o relatório. Decido.*

*No presente caso, sobrevindo a contestação, verifica-se que o débito respeitante ao PA nº 53174.007452/2013-10 refere-se a 03 infrações apuradas no cometimento dos ilícitos contratuais, face aos atrasos no repasse de verbas devidas à franqueadora, além de 03 pagamentos efetuados à ECT via cheques sem provisão de fundos, razão pela qual sofreu penalidade pecuniária e anotação negativa de pontos em seu prontuário, quais sejam:*

*1- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO dos dias 03 e 04/10/2012;*

*2 - Prestar contas com cheque sem fundos emitido pela franqueada (cheque n.295365, no valor de R\$72.969,61) prestação de contas da quinzena de 16 a 31 de outubro de 2012;*

*3- Prestar contas com cheque sem fundos emitido pela franqueada (cheque n.295377, no valor de R\$76.127,79) prestação de contas da quinzena de 16 a 31 de janeiro de 2013;*

*4- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO do dia 12/03/2013;*

*5- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO do dia 19/03/2013; e,*

*6 - Prestar contas com cheque sem fundos emitido pela franqueada (cheque n.295418, no valor de R\$79.841,80) prestação de contas da quinzena de 01 a 15 de abril de 2012.*

*Por sua vez, o PA nº 53174.009273/2013-17, refere-se a 04 infrações apuradas no cometimento de atrasos no repasse de verbas, além de 01 pagamento efetuado à ECT via cheque sem provisão de fundos, razão pela qual sofreu penalidade pecuniária e anotação negativa de pontos em seu prontuário, quais sejam:*

*1- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO dos dias 23/04/2013 e 10/05/2013;*

*2- Prestar contas com cheque sem fundos emitido pela franqueada (cheque n.295433, no valor de R\$68.544,28) prestação de contas da quinzena de 16 a 31 de maio de 2013;*

*3- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO do dia 11/07/2013;*

*4- Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO da quinzena de 01 a 15/07/2013; e,*

*5 - Reter, total ou parcialmente, os valores a serem repassados à ECT - atraso no DDO da quinzena 16 a 31/07/2013.*

*Ademais, é de se notar que não ocorreu qualquer duplicidade de infração, além do que há previsão contratual referente às ocorrências de descumprimento (cláusula décima oitava - fls. 496/499), inexistindo ilegalidade cometida pela ré.*

*Assim sendo, casso a tutela anteriormente deferida.*

*Manifeste-se a parte autora sobre contestação anexada as fls. 396/884, no prazo legal."*

No caso, ao apresentar a contestação, a ECT alegou que, de fato, diferentemente do que consta da notificação CT4578/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI, emitida no âmbito do processo administrativo 53174.009273/2013-17 (f. 336/7), as irregularidades contratuais apuradas naquele procedimento referir-se-iam, em verdade, a quatro atrasos em repasse de verbas à ECT e a apenas um pagamento à franqueadora através de cheque sem provisão de fundos (f. 423/31):

*"[...]*

*Durante a execução do pacto, a contratada cometeu 06 ilicitudes contratuais (03 atrasos no repasse de verbas devidas à franqueadora, além de 03 pagamentos efetuados à ECT via cheques sem provisão de fundos), tendo a contratada instaurado processo administrativo apuratório, o qual recebeu o n. NUP 53174.007452/2013-10. Após, cometeu mais 05 ilicitudes (04 atrasos no repasse de verbas devidas à franqueadora, além de 01 pagamento efetuado à ECT via cheque sem provisão de fundos), infrações essas apuradas e apenas no processo administrativo NUP 53174.009273/2013-17."*

Daí se constata que o teor da notificação CT4578/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI (processo administrativo 53174.009273/2013-17) não condiria com a realidade fática.

Tal notificação, que deu início ao processo administrativo, motivou a aplicação da sanção, bem como a hipótese de rescisão contratual, (1) em uma retenção de valores a serem repassados à ECT e (2) emissão de quatro cheques sem provisão de fundos à ECT.

Neste ponto, importante ressaltar a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, pela "Teoria dos Motivos Determinantes" adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, a validade do ato

administrativo está vinculada à existência e à veracidade dos motivos utilizados como fundamento para sua adoção.

Neste sentido, dentre outros os seguintes precedentes:

*AGRESP 670453, Rel. Des. Fed. Conv. CELSO LIMONGI, DJU de 08/03/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. REMOÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. TRANSFERÊNCIA DE LOCAL DE SERVIÇO. DEFERIMENTO. MORA IMOTIVADA PARA EFETIVAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.ACÓRDÃO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADO 83, DA SÚMULA DO STJ. 1. A Administração, ao autorizar a transferência ou a remoção de agente público, vincula-se aos termos do próprio ato, portanto, submete-se ao controle judicial a morosidade imotivada para a concretização da movimentação (Teoria dos Motivos Determinantes). 2. Pela Teoria dos Motivos Determinantes, a validade do ato administrativo está vinculada à existência e à veracidade dos motivos apontados como fundamentos para a sua adoção, a sujeitar o ente público aos seus termos. 3. No caso, em harmonia com a jurisprudência do STJ, o acórdão recorrido entendeu indevida a desvinculação do procedimento administrativo ao Princípio da Razoabilidade, portanto considerou o ato passível ao crivo do Poder Judiciário, verbis: "a discricionariedade não pode ser confundida com arbitrariedade, devendo, assim, todo ato administrativo, mesmo que discricionário, ser devidamente motivado, conforme os preceitos da Teoria dos Motivos Determinantes, obedecendo ao Princípio da Razoabilidade." (fls. 153). 4. Pretensão e acórdão a quo, na via especial, firmados em preceito constitucional elidem o exame do STJ. 5. Acórdão a quo em consonância com a jurisprudência deste Tribunal (Enunciado 83 da Súmula do STJ). 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*AGRESP 1280729, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19/04/2012: "ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. VINCULAÇÃO AOS MOTIVOS DETERMINANTES. INCONGRUÊNCIA. ANÁLISE PELO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. SÚMULA 7/STJ. 1. Os atos discricionários da Administração Pública estão sujeitos ao controle pelo Judiciário quanto à legalidade formal e substancial, cabendo observar que os motivos embaixadores dos atos administrativos vinculam a Administração, conferindo-lhes legitimidade e validade. 2. "Consoante a teoria dos motivos determinantes, o administrador vincula-se aos motivos elencados para a prática do ato administrativo. Nesse contexto, há vício de legalidade não apenas quando inexistentes ou inverídicos os motivos suscitados pela administração, mas também quando verificada a falta de congruência entre as razões explicitadas no ato e o resultado nele contido" (MS 15.290/DF, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 26.10.2011, DJe 14.11.2011). 3. No caso em apreço, se o ato administrativo de avaliação de desempenho confeccionado apresenta incongruência entre parâmetros e critérios estabelecidos e seus motivos determinantes, a atuação jurisdicional acaba por não invadir a seara do mérito administrativo, porquanto limita-se a extirpar ato eivado de ilegalidade. 4. A ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos administrativos podem e devem ser apreciados pelo Poder Judiciário, de modo a evitar que a discricionariedade transfigure-se em arbitrariedade, conduta ilegítima e suscetível de controle de legalidade. 5. "Assim como ao Judiciário compete fulminar todo o comportamento ilegítimo da Administração que apareça como frontal violação da ordem jurídica, compete-lhe, igualmente, fulminar qualquer comportamento administrativo que, a pretexto de exercer apreciação ou decisão discricionária, ultrapassar as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins da liberdade discricionária." (Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, Editora Malheiros, 15ª Edição.) 6. O acolhimento da tese da recorrente, de ausência de ato ilícito, de dano e de nexos causal, demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido."*

*MS 11741, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 29/09/2010: "MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO PROFISSIONAL DE JORNALISTA. PORTARIA 3/2006 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. AC-MC-QO 1406/SP DO STF. 1. Mandado de Segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado do Trabalho que, com base na Portaria 3/2006, declarou inválido o registro profissional de jornalista da impetrante. Portaria 3/2006 motivada pelo acórdão na Ação Civil Pública 2001.61.00.025946-3 do TRF da 3ª Região, desfavorável à impetrante. 2. Acórdão do e. STF que, nos autos da AC-MC-QO 1406/SP (DJ 19-12-2006), concedeu efeitos suspensivos ao Recurso Extraordinário interposto contra o acórdão do Tribunal Regional. 3. A administração vincula-se aos motivos que determinaram o ato impugnado (teoria dos motivos determinantes). A suspensão do acórdão do Tribunal Regional faz cessar os efeitos da portaria ministerial e, conseqüentemente, do ato impugnado. 4. Mandado de Segurança extinto, sem julgamento de mérito, por perda de objeto, ficando prejudicado o Agravo Regimental."*

No caso, apontada pela ECT (CT4578/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI) que a sanção aplicada ao franqueado foi motivada por uma retenção de repasse e quatro cheques emitidos sem fundos à ECT, a validade do ato, bem como daquele que determinou a notificação da agravante quanto ao processo administrativo de rescisão contratual, vinculam-se à existência e veracidade de tal fundamento.

Assim, notificada quanto a tais irregularidades e respectiva pontuação aplicada, a agravante apresentou defesa administrativa no sentido de que: (1) as penalidades aplicadas tanto no processo administrativo

53174.009273/2013-17 quanto no 53174.007452/2013-10 referem-se à emissão de apenas quatro cheques sem fundo no total, não sete como aponta a ECT; (2) não seria aplicável a imediata penalidade de rescisão, pois a emissão dos cheques, objeto do PA 53174.007452/2013-10, ainda penderia de apreciação de defesa administrativa; (3) no PA 53174.009273/2013-17, a ECT reitera a pretensão de sancionar a emissão de três cheques que já é apurada no PA 53174.007452/2013-10, com o acréscimo de mais um; (4) apenas esse último cheque, que não foi objeto de processo administrativo anterior, deveria constar como objeto de sancionamento agora, havendo nítido "*bis in idem*"; (5) não houve prejuízo à ECT, pois tão logo notificada da devolução dos títulos, houve sua efetiva quitação; (6) é desproporcional a aplicação de pontuação e multa conjunta; e (7) há aplicação de duas pontuações pela mesma conduta.

Apesar da impugnação apresentada, a decisão administrativa foi mantida (f. 358/73).

Ocorre que a ECT iniciou o processo administrativo 53174.000396/2014-73, para proceder à rescisão do contrato em razão da pontuação por irregularidades atingida pela franqueada (f. 436).

Em tal processo administrativo, a agravante apresentou nova impugnação (defesa administrativa), reiterando aqueles fundamentos apresentados no processo administrativo 53174.009273/2013-17, mormente quanto à duplicidade entre os três cheques nos processos administrativos (f. 437/49).

Ocorre que, então, a ECT rejeitou a defesa, **apresentando modificação da motivação do ato sancionatório do processo administrativo 53174.009273/2013-17**, alegando inexistir duplicidade nas sanções pois em tal processo administrativo, foram apuradas **quatro retenções de repasses à ECT e um cheque emitido sem fundos**.

Ou seja, houve completa modificação do fundamento do ato administrativo que, agora, é tido como motivação do ato sancionador, tanto que reiterado na contestação apresentada em primeiro grau (f. 423/31). Ora, a própria administração considera que, de fato, inexistem mais três cheques emitidos sem provisão de fundos, como inicialmente defendido pela ECT, sendo que a alteração do fundamento, neste momento, mostra manifestamente ofensiva aos "*motivos determinantes*" do ato administrativo que gerou o processo administrativo 53174.009273/2013-17, os quais vinculavam a própria validade do ato.

Nem se alegue que tal modificação não tenha acarretado qualquer prejuízo ao direito de defesa do franqueado, pois toda a tese defensiva apresentada desde o início do processo administrativo 53174.009273/2013-17, como visto, teve por intuito impugnar a motivação da notificação CT4578/2013-SRGC/SURGT/GETER/DR/SPI, em que sancionada a emissão de quatro cheques sem fundo e uma retenção de repasse à ECT, mormente sobre a duplicidade sancionatória, tornando, portanto, manifestamente desvinculada da motivação do ato administrativo, ao final.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012201-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012201-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CLAUDIA HELAINE ANDREOLI VARGAS  
ADVOGADO : SP207065 INALDO PEDRO BILAR 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. : 00035162420154036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de tutela antecipada para obstar a Fazenda Nacional de promover a cobrança de débito relacionado ao imposto de renda do exercício de 2007, alegando que teve retido na fonte valores do imposto de renda, porém a empresa deixou de repassá-los ao Fisco, tendo sido a dívida, de qualquer forma, parcelada, pelo que inviável a cobrança do mesmo montante contra o contribuinte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, conforme consta dos autos a agravante é sócia da firma da qual auferiu rendimentos tributáveis (f. 06), tendo declarado valores na DIRPF inclusive os retidos pela fonte (f. 84), os quais, porém, não foram repassados para o Fisco.

Diante de tal circunstância específica do caso concreto, é razoável a manutenção da pretensão fiscal, no sentido de exigir do contribuinte do IRPF o tributo não recolhido ao erário pela fonte pagadora:

***ERESP 652.498, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 18/09/2006: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. CONTRIBUINTE. INOCORRÊNCIA DE EXCLUSÃO. 1. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como a responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas pagas a seus empregados. 2. Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que auferir a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação que configura o fato gerador do tributo e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação. Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar o valor por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento. A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que importe responsabilidade do retentor omissivo, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como, aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte. 3. Embargos de divergência a que se nega provimento."***

Ademais, consta dos autos que a inscrição foi objeto de pedido de parcelamento pela autora, embora ainda em fase de análise e concessão, o que se não afasta o interesse processual ou recursal, ao menos prejudica, além do *fumus boni iuris*, o *periculum in mora* (f. 182/4).

Quanto à assertiva de que o IRRF foi objeto de parcelamento pela fonte pagadora, o que consta dos autos é justamente o contrário, já que o relatório fiscal apontou que, em 07/03/2015, houve rescisão eletrônica do parcelamento concedido em 12/11/2014 (f. 89/99).

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012318-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PARAGUACU TURISMO E EMPREENDIMIENTOS LTDA e outros  
: EDSON JACOMOSI  
: ANGELO CESAR FERNANDES JACOMOSI  
ADVOGADO : SP197038 CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 99.00.00102-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 233-233v dos autos da execução fiscal nº 1999.001721-5 que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e excluiu os representantes legais da empresa executada do polo passivo da demanda, sob o fundamento de que transcorreu

mais de 5 anos entre a propositura do executivo fiscal e o pedido de inclusão dos sócios

Alega a agravante que restou comprovada a dissolução irregular da executada, o que autoriza o redirecionamento da execução em face dos sócios.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a certidão acostada à f. 200 deste instrumento dá conta de que a empresa não se encontra estabelecida no endereço declarado ao fisco. Neste cenário, é possível concluir que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Consta na certidão do senhor Analista Judiciário/Executante de Mandados de fls. 65 do agravo que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado, não tendo sido localizados bens penhoráveis. Em face disso a exequente requereu o prosseguimento da execução contra o sócio, ora agravante, em razão do encerramento das atividades da empresa executada sem o pagamento dos tributos devidos, o que foi deferido (fls. 97/98 do agravo).*

*2. No caso dos autos incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

*3. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014748-61.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)"*

Como se vê, no presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 17/02/2010 (f. 201 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra os representantes legais em abril de 2010 (f. 203-205 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Cumpre-se ressaltar que os co-executados Edson Jacomossi e Angelo Cesar Fernandes Jacomossi estavam à frente da empresa quando da constatação da dissolução irregular, conforme a cópia da ficha cadastral da Junta Comercial de São Paulo-JUCESP (f. 207), o que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica. Corroborando o entendimento ora esposado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DO SÓCIO-GERENTE. RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO ANTERIOR À DATA EM QUE VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

*1. O agravante/excipiente figurava como sócio gerente da empresa à época dos fatos geradores dos débitos remanescentes.*

*2. O 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.

3. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0033076-10.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)"

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo nos termos supra.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013340-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013340-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : RONALDO TIBURCIO LOPES  
ADVOGADO : SP106876 PAULO CESAR NEVES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00107963920154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que postergou o exame de liminar em mandado de segurança, em razão da necessidade de prévia colheita de informações da autoridade impetrada, dada a insuficiência dos elementos dos autos.

Alegou que existe *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, pois teve o seu CPF suspenso, necessitando do documento para exercer sua profissão e atos da vida civil, pelo que cabível o deferimento da liminar.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente cabe destacar que, segundo a inicial do *writ*, o agravante tomou conhecimento da suspensão do CPF em **28/08/2014**, mesma data em que protocolou requerimento administrativo na RFB para tratar da resolução da situação fiscal (f. 10/1 e 18/23), porém o mandado de segurança somente foi impetrado em **02/06/2015** (f. 10), sendo proferida a decisão agravada em 03/06/2015 (f. 32), a demonstrar que o dano irreparável, se existente, adveio substancialmente da própria demora do impetrante em ajuizar o *writ*.

De qualquer forma, verifica-se que a falta de elementos a subsidiar o exame da controvérsia realmente justifica a prévia requisição de informação à autoridade impetrada, mesmo porque inexistente comprovação documental sobre os fundamentos fáticos e jurídicos do ato reputado ilegal, estando consolidada na jurisprudência da Corte o entendimento no sentido da validade da postergação do exame de liminar, em casos que tais:

**AI 00737446720044030000, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 21/10/2005: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. APRECIÇÃO DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA.**

**LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUIVOCA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUÍZO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ARTIGO 5º, LV, CF. CONCESSÃO DA LIMINAR EM SEDE DE AGRAVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. O Magistrado tem o poder geral de cautela, com livre arbítrio para postergar o exame da liminar após a vinda das informações, se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório (art.5º, LV, CF). 2. Entendimento do Juízo singular que a documentação instrutória da ação mandamental restava insuficiente a comprovar de plano o direito líquido e certo do impetrante. 3. Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder medida liminar em mandado de segurança sob pena de supressão de instância. 4. Agravo de instrumento improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013349-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013349-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CONSTRUESP CONSTRUÇOES LTDA  
PARTE RÉ : JOAO BEZERRA DE OLIVEIRA e outros  
: ISAQUE BEZERRA DE OLIVEIRA  
: ANTONIO JOSE DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00072698120024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 179-181 dos autos da execução fiscal nº 0007269-81.2002.403.6182 que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e excluiu os representantes legais da empresa executada do polo passivo da demanda.

Alega a agravante que restou comprovada a dissolução irregular da executada, o que autoriza o redirecionamento da execução em face dos sócios.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp

1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a certidão acostada à f. 114 deste instrumento dá conta de que a empresa não se encontra estabelecida no endereço declarado ao fisco. Neste cenário, é possível concluir que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Consta na certidão do senhor Analista Judiciário/Executante de Mandados de fls. 65 do agravo que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado, não tendo sido localizados bens penhoráveis. Em face disso a exequente requereu o prosseguimento da execução contra o sócio, ora agravante, em razão do encerramento das atividades da empresa executada sem o pagamento dos tributos devidos, o que foi deferido (fls. 97/98 do agravo).*

*2. No caso dos autos incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

*3. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014748-61.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)"*

Como se vê, no presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 16/07/2008 (f. 116 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra os representantes legais em 27/11/2008 (f. 120 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo nos termos supra.

Comuniquem-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013608-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013608-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00257124519964036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, afastou o pedido de levantamento de depósito judicial mantido na conta nº 0265.635.00168694-4, tido por indevido pela autora, ora agravante, autorizando, opostamente, a conversão em renda da quantia (R\$ 1.730.451,92, em valores históricos), excetuados R\$ 55.505,69, numerário admitido pela própria Receita Federal como passível de restituição.

Alegou a agravante, em síntese, que: **(1)** com vistas a garantir os débitos de IRPJ e CSLL referentes aos períodos de 1996 e 1998, em discussão na ação principal e controlados pelos processos administrativos de nº 13808.005857/2001-61 [IRPJ/1996], 13808.005860/2001-85 [CSLL/1996], 19515.004465/2003-19 [IRPJ/1998] e 19515.004466/2003-63 [CSLL/1998], efetuou depósitos em quatro contas judiciais: *i)* 0265.005.00168696-0; *ii)* 0265.005.00168694-4; *iii)* 0265.005.00168695-2; e *iv)* 0265.005.00168697-2, entre 30/09/1996 e 30/11/1998, e, "por um lapso", efetuou, em 29/02/2000, depósito adicional, no montante de R\$ 1.730.451,92, na conta 0265.005.00168694-4; posteriormente, por razões que desconhece, a CEF migrou os depósitos para contas de números diferentes, respectivamente: *i)* 0265.635.1949-9; *ii)* 0265.635.1946-4; *iii)* 0265.635.1947-2; e *iv)* 0265.635.1950-2, sendo que o depósito "errôneo" foi isolado na conta *v)* 0265.635.00168694-4; **(2)** em 2009, por ocasião de sua adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, requereu a desistência da ação, com a conversão em renda à União dos valores dos depósitos suficientes ao pagamento à vista de seus débitos, com as reduções previstas pelo programa de recuperação, época em que tinha ciência de "que havia efetuado depósito judicial a maior (conforme a própria manifestação da União nestes autos, fls. 971/977, qual seja, o depósito judicial descrito no item *v)* acima [referente à operação tida como equivocada], efetuado inicialmente na Conta 0265.005.00168694-4, que posteriormente passou a ser nº 0265.635.00168694-4"; **(3)** a dita conversão em renda ocorreu apenas quatro anos depois, em 17.09.2013 (período em que teve que sujeitar ao pagamento de prestações do parcelamento), após decisão que acertadamente determinou a conversão em renda exclusivamente dos valores depositados entre 30/09/1996 e 30/11/1998 [f. 799/800], restando a quantia constante da conta 0265.635.00168694-4, que, desde então, tenta levantar; **(4)** a despeito dos sucessivos e expressivos prazos em que os autos estiveram sob o Poder da PFN, para manifestação conclusiva neste tocante, a RFB gerou o Processo Administrativo nº 16.152-720.373/2013-20, para rever a consolidação do parcelamento sob a Lei 11.941/2009, tendo lhe encaminhado despacho decisório reconhecendo "a quitação total do parcelamento e a existência de saldo remanescente (em outras palavras, reconheceu o direito da Agravante ao levantamento integral do depósito judicial remanescente nos autos).", inclusive mencionando saldo credor de R\$ 55.505,69, a evidenciar o equívoco da decisão agravada, que determinou a conversão em renda dos valores depositados judicialmente remanescentes; **(5)** após trazer o mencionado despacho decisório aos autos, para conhecimento do Juízo, a PFN apresentou petição acompanhada de manifestação da RF/RFB/8ª RF/DERAT-SPO/DIORT, que, equivocadamente, alegou que a Caixa, quando das transferências dos valores originalmente depositados na conta 0265.005.00168694-4, "deixou de registrar o saldo já existente quando do depósito realizado em 29/02/2000 no valor de R\$ 1.730.451,92", ao que se seguiu manifestação contrária da agravante, decisão do Juízo *a quo* determinando o levantamento dos valores discutidos e, em seguida, embargos declaratórios da PFN, culminando com a prolação da decisão agravada, que reverteu a determinação imediatamente anterior; e **(6)** a decisão atacada nega vigência ao §1º do artigo 10º da Lei 11.941/2009, bem como à vedação de enriquecimento ilícito, além de representar ofensa às garantias constitucionais de legalidade, vedação ao confisco, ao direito de propriedade, à efetividade das decisões judiciais, à inafastabilidade da jurisdição, à instrumentalidade das formas e à economia processual. Requereu, ainda, a antecipação da tutela recursal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

A decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos (f. 919/920):

***"Trata-se nos autos de discussão acerca do destino a ser dado ao valor que se encontra depositado judicialmente na conta nº 0265.635.00168694-4, conforme guia juntada por cópia à fl. 445.***

***Na decisão de fls. 1.197 foi determinada a transformação integral do valor em pagamento definitivo da União Federal, sob a justificativa de que o montante foi considerado na análise conjunta dos vários processos administrativos tratados nestes autos, conforme cálculos de fls. 1.045/1.066, e que se concluiu pela inexistência de valores a serem levantados pela autora.***

***Em seguida, a parte autora, em petição de fls. 1.202/1.203, sustentando a suficiência dos valores anteriormente convertidos para quitação dos débitos discutidos, requereu reconsideração da decisão para que fosse dada vista à União Federal para manifestação acerca de seu pedido de levantamento.***

***Na decisão de fls. 1.204 foi determinada a abertura de vista à União Federal para manifestação.***

***Em que pese a União Federal, nas manifestações seguintes, de fls. 1.215/1.216, 1.227, 1.242/1.244, 1.246/1.247, e 1.259/1.260 não haver apresentado resposta conclusiva acerca da suficiência dos depósitos, como observado na decisão de fls. 1.261, entendo que de acordo com os elementos que já figuravam nos autos é possível definir o destino do depósito.***

***A manutenção, em parte, da decisão de fls. 1.197 impõe-se como medida de justiça, tendo em vista que, conforme lá apontado, o valor pleiteado pela parte autora já foi utilizado no cálculo que consolidou o montante***

*objeto do parcelamento, de acordo com a análise dos documentos juntados às fls. 1.045/1.050.*

*A autora, em petição de fls. 1.265/1.273, fundamenta seu pedido de levantamento em parecer da Receita Federal lançado no processo de Revisão de Consolidação de Parcelamento juntado por cópia pela própria autora às fls. 1.274/1.276, onde ao final (fl. 1276) há a informação de que "os pagamentos realizados até 30/12/2013 são suficientes para quitar o parcelamento", e em seguida, que "eventuais pagamentos realizados após 30/12/2013 e a diferença acima (R\$55.505,69) poderão ser objeto de pedido de restituição no sítio da RFB".*

*Entretanto, observo que na apuração do valor passível de restituição, a Receita Federal partiu dos saldos devedores informados na planilha de fls. 1.274, de R\$14.863,49 e R\$3.524.606,56. Ocorre que na apuração do valor de R\$3.524.606,56 houve a imputação do valor depositado de R\$1.730.451,92, conforme relatório da Receita Federal juntado às fls. 1.046/4.046v.*

*Diante do exposto, não há que se falar em levantamento de valor depositado que já foi computado na consolidação dos débitos da autora. Contudo, considerando que a própria Receita Federal indica o valor de R\$55.505,69 como passível de restituição, determino que tal montante, ajustado com valor histórico para 30/12/2013, seja deduzido do valor a ser convertido em pagamento definitivo da União Federal, para posterior levantamento pela parte autora, restando à União comprovar que a autora já se beneficiou da restituição de tal montante, dando ensejo, com isso, à transformação total do depósito em pagamento definitivo do Tesouro Nacional.*

*Intimem-se as partes e após expeça-se ofício para transformação do valor depositado em pagamento definitivo da União Federal com a dedução acima definida, restando, portanto revogada a decisão de fls. 1.277 e, por consequência, prejudicados os embargos de declaração da União Federal.*

*Comprovado o cumprimento do ofício, expeça-se alvará de levantamento em favor da parte autora, que para tanto, deverá indicar advogado com poderes especiais para constar no alvará, ou, alternativamente, requerer a expedição em seu próprio nome.*

*Em seguida, dê-se nova vista à União, e após, arquivem-se os autos."*

Como se evidencia, o pedido de levantamento dos valores constantes da conta judicial de nº 0265.635.00168694-4 foi indeferido pelo Juízo *a quo* pela constatação de que os R\$ 1.730.451,92 (à época do depósito) foram utilizados no cálculo da RFB que baseou o despacho administrativo juntado pela agravante (f. 907/9 destes autos), com vistas, justamente, a demonstrar que o valor não era devido.

Com efeito, o documento em questão é a reprografia de decisão administrativa proferida no bojo de processo administrativo 16152-720.373/2013-20, autuado para controlar revisão da consolidação do parcelamento dos débitos da agravada na Lei 11.941/2009. Note-se, a este respeito, que, como é possível aferir do recibo de consolidação de f. 714/6, a apelante possuía mais dívidas além das controladas nos processos administrativos elencados nas razões de agravo, pelo que se permite concluir, de princípio, que o conteúdo da manifestação vai além do discutido no feito principal.

Nada obstante, no referido despacho a autoridade administrativa discorreu sobre os depósitos efetuados na ação ordinária principal, fazendo menção a despacho anterior (f. 849/851) em que se mencionou que, embora suficientes para extinguir os débitos controlados nos processos administrativos nº 13808.005857/2001-61 (IRPJ/1996) e 13808.005860/2001-85 (CSLL/1996), os depósitos em questão apenas amortizaram o débito dos feitos de nº 19515.004465/2003-19 (IRPJ/1998) e 19515.004466/2003-63 (CSLL/1998), restando, quanto a estes, saldo devedor de R\$ 14.863,49 e R\$ 3.524.606,56, respectivamente, quantia que, nesse momento, tomou-se por base para, em conjunto com os demais débitos consolidados em parcelamento e "**após as reduções da Lei 11.941/2009, com a utilização de Prejuízo Fiscal e Base de Cálculo Negativa de CSLL e dos pagamentos realizados antes da consolidação**", apurar que, em valores atualizados até 27/11/2009 (data em que considerada a consolidação), o contribuinte devia ao Fisco R\$ 4.819.898,87.

Ocorre que, como bem apontou o Juízo *a quo*, os saldos devedores de R\$ 14.863,49 e R\$ 3.524.606,56 derivam de demonstrativo de amortizações (f. 691/693 e vº) que expressamente imputaram, em seu cálculo, o depósito de R\$ 1.730.451,92 ao débito de IRPJ da agravante, fundamento que, aliás, não foi frontalmente atacado nas razões de agravo. De fato, como se observa à f. 691 vº, o crédito de nº 8 é, precisamente, referente a depósito de 29/02/2000, no valor de R\$ 1.730.451,92, que, no encontro de contas, após consideração de juros em favor do Fisco, resultou no débito fiscal de R\$ 14.863,49. Resta claro, portanto que o despacho de f. 907/9 considerou todos os depósitos e todas as parcelas pagas pelo contribuinte até dezembro de 2013 para apontar a inexistência de débitos remanescente em parcelamento (que, como referido, abrangem mais dívidas do que as discutidas neste feito). Nunca se admitiu, portanto, que havia depósito judicial a ser levantado, como quer fazer crer a agravante.

Neste ponto, é de se destacar que o demonstrativo de amortizações mencionado foi acostado aos autos, como aponta a União (f. 690), "*em atenção à manifestação da autora de f. 1001/1005*" (referência dos autos principais, f. 653/7 dos presentes autos). Trata-se de requerimento dos então patronos da ora agravante, que, concordando com as imputações efetuadas pelo Fisco (f. 624/645) para quitação dos débitos dos processos administrativos nº 13808.005857/2001-61 (IRPJ/1996) e 13808.005860/2001-85 (CSLL/1996) - que haviam utilizado parte dos

créditos originalmente depositados nas contas de nº 1947-2 e 1950-2, e a totalidade do valor condicionado na conta nº 1949-2 para extinguir os débitos dos referidos processos administrativos, aferindo saldo credor do contribuinte de R\$ 1.783.973,29 - peticionaram para que PGFN e RFB se manifestassem de maneira "conjunta e conclusiva acerca dos processos administrativos nºs 19515.004466/2003-63 (CSLL/98) e 19515.004465/2003-19 (IRPJ/98), considerando-se as guias de depósito judiciais juntadas às f. 362, 363, 364, 383, 385, 410, 442" (f. 656), que correspondem, respectivamente, conforme a tabela que segue o trecho citado, aos valores de R\$ 1.079,18, R\$ 77.694,83, R\$ 422.014,87, R\$ 22.178,25, R\$ 315.557,89, R\$ 43.831,00, R\$ 77.839,00 e **R\$ 1.730.451,92**. Assim, como se observa do cotejo destes valores com os discriminados nas razões de agravo, restariam imputados **todos** os depósitos efetuados. E, com efeito, o demonstrativo utilizou o saldo credor do contribuinte originado da quitação dos dos processos administrativos nº 13808.005857/2001-61 (IRPJ/1996) e 13808.005860/2001-85 (CSLL/1996) (valores que, para efeito de conferência, podem ser consultados, por exemplo, na tabela de f. 655), além da integralidade das quantias acima, devidamente atualizadas, para, ao final, apurar os saldos devedores, inicialmente mencionados, de R\$ 14.863,49 e R\$ 3.524.606,56. Portanto, só se admitiu existir depósito a maior - que nunca teve qualquer relação com o depósito de R\$ 1.730.451,92, como visto acima, ao contrário do que alegou a agravante - à época em que incompleta a análise do Fisco. Assim o "lapso" reiteradamente mencionado pela agravante - de maneira genérica, sem informações sobre quais circunstâncias e motivos originaram o suposto erro - não se justifica pelo acervo documental dos autos. Pelo contrário, como demonstrado, os patronos anteriores da agravante expressamente requereram a imputação do valor em debate para fins de encontro de contas. A propósito, é de se destacar outro trecho da petição de f. 653/7, em que o depósito em questão é mencionado expressamente, sem qualquer alusão à existência de erro:

**"A fim de possibilitar a consolidação do parcelamento requerido pela Requerente, em 16/09/2010 a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a juntada do OFÍCIO/EQAMJ/SP nº 231/2010 expedido pela Receita Federal (fls. 927/930) [580/3], o qual analisou isoladamente o processo administrativo nº 19515.004465/2003-19 (IRPJ/1998), informando haver depósito judicial insuficiente a converter em renda da União no valor originário de R\$ 1.730.451,92 e, conseqüentemente, saldo a pagar pela Requerente. Saliente-se desde já que esse valor de R\$ 1.730.451,92 foi depositado na conta nº 0265.635.1946-4 [em verdade, na conta nº 0265.635.00168694-4, como referido acima], (antiga numeração 0265.005.00168694-4) assim como o outro valor (R\$ 1.201.639,51), que se refere ao IRPJ de 1996, sendo que a RFB acertadamente nesta oportunidade [referência à última manifestação da União, de f. 624/645, datada de 20/01/2012, e não a de f. 580/3, datada de 03/08/2010, referida pela data do protocolo no parágrafo acima] fez a análise apenas do primeiro valor [entenda-se, como se depreende da leitura integral do documento, do primeiro valor depositado, ou seja, R\$ 1.201.639,51, já que o segundo depósito, de 29/02/2000, como se constata dos documentos já mencionados e do exposto até aqui, era destinado ao processo 19515.004465/2003-19, que controlava IRPJ de 1998]."**

Como se observa, à época da petição (16/05/2012), ao que se presume, não se tinha ciência de que o valor de R\$ 1.730.451,92 estava depositado na conta 0265.635.00168694-4 (mesmo a própria CEF demonstra alguma surpresa com a referência a tal conta, como se observa em f. 860/862). É o que se conclui também porque na decisão de f. 799/800, de 16/05/2013, que determinou a conversão em renda dos depósitos das contas 0265.635.1949-9; 0265.635.1946-4; 0265.635.1947-2; e 0265.635.1950-2 - tida por acertada pela agravante -, o Juízo *a quo* supunha estar tratando de todos os depósitos efetuados na demanda, como se observa do seguinte trecho:

**"Ora, quando da manifestação da Procuradoria nacional da Fazenda Nacional às fls. 971/974 [624/626, sendo de se ressaltar que a numeração original omitiu o algarismo 972], ainda não haviam sido considerados todos os débitos em discussão nesta demanda, relativos aos quatro processos administrativos. Assim, posteriormente, o cálculo elaborado às fls. 975/987 [627/639] - que considerou os depósitos realizados em 1996, no valor de R\$ 6.708,324,54, com saldo remanescente de R\$ 1.783.974,29 (fl. 977) [629] - foi complementado às fls 1046/1051 [691/5, vez que a folha 1051 dos autos originais não foi juntada] utilizando-se referido saldo remanescente e os demais depósitos judiciais - que eram insuficientes - para a quitação dos débitos relativos aos Processos Administrativos nºs 19515.004466/2003-63 e 19515.004465/2003-19. Ainda verificou-se que mesmo com a conversão em renda de todos os depósitos judiciais, restaria saldo devedor aos aludidos processos, respectivamente, R\$ 3.524.606,56 (CSLL - fl. 1048 verso [693 vº]) e R\$ 14.863,49 (IRPJ - fl. 1046 verso [691 vº]). Tais esclarecimentos constam da manifestação da Receita Federal. Veja-se fls. 1049 verso/1050 [694 vº/5]"**

Note-se, por oportuno, como constou nesta mesma decisão, que a autora não contestara, à época, os cálculos e débitos apresentados:

***"Assinale-se que a autora não se insurgiu contra os cálculos - montante dos débitos, demonstrativos dos valores dos depósitos judiciais, abatimentos e amortizações de fls. (1045/1066)."***

Cabe aqui observar que, por óbvio, o demonstrativo de amortizações referido é anterior à decisão acima (que o menciona), que determinou as conversões em renda, de modo que nem se diga que a inexistência de destinação do valor de R\$ 1.730.451,92 até o momento serve de prova a favor da agravante.

Adiante, a existência de depósito em uma quinta conta foi constatada pelo Juízo *a quo* em 26/11/2013, em decisão que, aliás, já se fazia menção à inexistência de valores a serem levantados, reportando-se ao cálculo das amortizações (f. 834):

***"Compulsando os autos, observo que o depósito efetuado na conta nº 0265/635.00168694-4 (fl. 442) foi considerado, quando da análise conjunta dos Processos Administrativos nº 13808.005860/2001-85, nº 13808.005857/2001-61, nº 19515.004466/2003-63 e nº 19515.004465/2003-19 (fls. 1046/1066), a qual concluiu pela inexistência de valores a serem levantados pela autora, ao contrário do alegado. Ocorre que, por equívoco, tanto na guia de depósito (fl. 442), quanto na mencionada informação fiscal (fls. 1049/1051) constou que o referido depósito fora efetuado na conta nº 0265.005.0016894-4, cujos valores foram posteriormente migrados para a conta nº 0265.635.00001946-4, conforme informado às fls. 953/954 [606/7]. (...)  
Expeça-se ofício à agência 265 da CEF para que providencie a transformação integral do valor depositado na conta nº 0265.635.00168694-4 em pagamento definitivo da União."***

Do exposto acima, infere-se que, de fato, houve erro da CEF. É que, entre a data dos depósitos iniciais (de 30/09/1996 a 30/11/1998) e a data do depósito isolado posterior (29/02/2000), por força da promulgação da Lei 9.703, de 17 de novembro de 1998, que alterou o regime de atualização dos depósitos judiciais, a CEF, para gerenciamento interno, abriu contas de referência 635, que passariam a abranger depósitos mantidos na Conta Única do Tesouro (para fins de atualização pela SELIC). Assim, quando foi efetuado, em 29/02/2000, depósito relativo a tributo federal com referência de operação 005 (conta nº 0265.005.00168694-4), o banco, possivelmente, fez de ofício a correção para a referência 635 (conta nº 0265.635.00168694-4), sem se atentar, contudo, para os valores já constantes da conta nº 0265.005.00168694-4, que, como se observa dos documentos da própria CEF trazidos aos autos na ação originária (f. 606/611 do presente feito), só foi convertida na conta nº 0265.635.1946-4 em 19/10/2009.

Com isto em vista, diante de tudo que de mais consta dos autos e a despeito da manifestação efetivamente confusa da RF/RFB/8ª RF/DERAT-SPO/DIORT mencionada nas razões de agravo (f. 895), é inafastável a conclusão de que não há que se falar em levantamento do depósito de R\$ 1.730.451,92. Em verdade, se assim se procedesse, sequer teria a agravante direito aos benefícios do parcelamento pelo pagamento à vista, que restaria impossibilitado.

Desta forma, a decisão agravada não merece reforma, vez que deu destinação precisa aos valores ainda mantidos em depósito, de acordo com a prova dos autos originais, de modo que a alusão genérica a princípios constitucionais de toda a sorte não tem o condão de infirmar a solidez dos fundamentos lançados até aqui.

O recurso é manifestamente improcedente, portanto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao agravo.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013952-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : UILSON ROMANHA E CIA LTDA

ADVOGADO : SP157530 ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 00081690420078260269 A Vr ITAPETININGA/SP

#### DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, através de Guias de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18730-5 e 18720-8, 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, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37229/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009470-40.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PAULO FIGUEIREDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00094704020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em repetição de IRPF retidos indevidamente, desde 2007, acrescidos dos consectários legais.

Alegou, em suma, que: **(1)** houve notificação de lançamento 2008/016382211600454, no valor de R\$ 6.074,76, sob alegação de omissão de rendimentos na declaração de IRPF, ano-calendário 2007, exercício 2008; **(2)** propôs ação revisional de benefício previdenciário, em março/1998 (98.0401766-0), tendo sido julgada procedente, recebendo o montante de R\$ 56.619,51, referente ao período entre maio/1994 e setembro/2002, sendo retido a título de imposto de renda o valor de R\$ 1.698,59; **(3)** na declaração do IRPF, ano-calendário 2007, exercício 2008, informou erroneamente que o valor foi recebido do INSS, apurando de forma equivocada o imposto a pagar no importe de R\$ 6.834,84, o qual, aliás, aduz que não foi pago conforme orientação de sua advogada; **(4)** se fosse orientado a retificar sua declaração, constatar-se-ia imposto a restituir no valor de R\$ 2.853,88; **(5)** a RFB não lhe devolveu sucessivamente as restituições dos anos seguintes (2008/2009, 2009/2010, 2010/2011 e 2011/2012), e ainda procedeu à inscrição do débito na dívida ativa 80109002243-13, no valor de R\$ 10.129,05; e **(6)** argumentou ser credor não devedor de todos os valores apontados, uma vez que a incidência do imposto de renda deve observar o regime de competência e não o de caixa, como elaborado pelo Fisco.

A sentença reconheceu a prescrição em relação ao valor recolhido em 17/07/2007 (f. 31), e julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar "*ilegal a tributação objeto na NFLD 2008/016382211600454 (em 20/12/2010), pelo valor global dos valores recebidos pelo autor, em 07/2007, em decorrência da revisão judicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço de que é titular*", sendo que "*a tributação em questão deverá respeitar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que cada parcela deveria ter sido paga ao autor, mês*

a mês", e condenar a ré a restituir eventuais valores já pagos a maior pelo autor "(incluindo os valores apontados em Declaração Anual de IRPF a título de imposto a restituir e que foram alocados para pagamento do débito inscrito em dívida ativa sob nº 80109002243-13)", com atualização monetária pela taxa SELIC, fixada sucumbência recíproca.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 12 da Lei 7.713/1988, 46 da Lei 8.541/1992, 56 e 640 do RIR/1999, e 43 do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/2003, pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que o autor foi notificado quanto ao lançamento de ofício do IRPF, ano-base 2007, exercício 2008, por omissão de receita no valor de R\$ 56.619,51 (item 4, do descrito de f. 15) que, incluído aos demais rendimentos tributáveis, gerou o imposto suplementar de R\$ 3.003,00 (item 15, do descritivo de f. 15), principal que, com os encargos legais, resultou no total lançado de R\$ 6.074,76 (f. 13). Tal omissão corresponde a valor que foi pago pela CEF, com a retenção na fonte de R\$ 1.698,59 (f. 31).

Ao que se vê dos autos, houve depósito de precatório na CEF no valor de R\$ 50.612,05, em 31/01/2006 (f. 27), e, em 17/07/2007, foi expedido alvará de levantamento do precatório depositado, com os acréscimos do período, a justificar o pagamento de R\$ 56.619,51, com a retenção na fonte de R\$ 1.698,59 (f. 31).

Resta claro que o contribuinte não incluiu tal pagamento na sua DIRPF, embora se trate de rendimento tributável, cuja apuração deve ser feita não pelo regime de caixa, como considerou o Fisco, mas pelo regime de competência. Com efeito, firme e consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da **repercussão geral**, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."**

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."**

**EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do**

*imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."*

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."**

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

**AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo**

*(forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."*

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/1988, 46 da Lei 8.541/1992, 56 e 640 do RIR/1999, e 43 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Desse modo, cabe o recálculo do imposto de renda que, na espécie, deverá, no tocante à apuração do principal, considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento (regime de competência), e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e declarado ilegal.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

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, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-04.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007320-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : JOSE ALBERTO SANTOS JUNIOR e outro  
: GISELI PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP118272 VALTER FERREIRA MAIA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00073200420134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença que, em mandado de segurança visando à liberação de bagagem retida na chegada dos impetrantes ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, proveniente dos Estados Unidos da América, em 01 de julho de 2013, denegou a ordem.

Na inicial, sustentaram os impetrantes que: (1) a retenção foi abusiva, em virtude de pré-conceito, ao proceder a autoridade a descaracterização de bagagem, como se os bens fossem trazidos com finalidade comercial; (2) os bens, consistentes em diversos artigos de vestuário, são destinados à irmã da impetrante, seu marido e dois filhos, vítimas de roubo em sua residência, cerca de uma semana antes do retorno dos impetrantes ao Brasil, conforme Boletim de Ocorrência juntado aos autos; (3) a legislação prevê tributação do excesso de bagagem e sua liberação; (4) os bens destinados a presentear compreendem-se no conceito legal de bagagem, conforme o artigo 2º, II, do Decreto 1.059/2010; (5) a bagagem não possui destinação comercial; (6) a IN 1059/2010 não fixa limites quantitativos de bens na condição de presentes; (7) embora a impetrante tenha estabelecimento comercial de

roupas usadas ("brechó"), as roupas apreendidas são novas, incompatíveis com o brechó, que tem por objeto o comércio de roupas usadas e baratas; (8) possuem o direito líquido e certo de pagar os tributos sobre excesso de bagagem, ou seja, o que superar a isenção de US\$ 500,00 por pessoa, para liberação da bagagem, afastando o perdimento; e (9) a sanção à ausência de declaração de bagagem é a imposição de multa, não a retenção dos bens e o perdimento.

A sentença denegou a segurança.

Apelaram os impetrantes, alegando os mesmos argumentos expostos na inicial, adicionando que não pode ser considerada a presunção de importação para fim comercial, em face do comprovado roubo à residência da irmã da impetrante, uma semana antes do retorno dos impetrantes, o que gerou um "certo excesso na compra dos presentes", o que deveria ser tributado e não retido com o consequente perdimento.

Com contrarrazões, subiram os autos, manifestando-se o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o cerne da impetração diz respeito à identificação da natureza dos bens internados no país pelos impetrantes para efeito de aplicação do respectivo regime jurídico, considerando, primeiro, se destinados a presentear parentes dos viajantes, devendo observar a cota de isenção e, em caso negativo, se são bens importados com destinação comercial, sem a devida declaração de importação.

A propósito, assim decidiu o Juízo apelado (f. 101/5):

"(...)

**Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, da Constituição de 1988). Na presente ação, discute-se a legalidade da retenção de bens adquiridos pelos impetrantes no exterior, por ocasião do seu ingresso no território nacional, motivada em evidências de que eles tinham destinação comercial.**

**Os impetrantes sustentam que a autoridade impetrada afastou-se do conceito legal de bagagem e, de forma arbitrária, procedeu à retenção de bens de uso pessoal e para presentear.**

**O art. 13, do Decreto-Lei nº 37/1966, estabelece que:**

**Art. 13 - É concedida isenção do imposto de importação, nos termos e condições estabelecidos no regulamento, à bagagem constituída de: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**I - roupas e objetos de uso ou consumo pessoal do passageiro, necessários a sua estada no exterior; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**II - objetos de qualquer natureza, nos limites de quantidade e/ou valor estabelecidos por ato do Ministro da Fazenda; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**III - outros bens de propriedade de: (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**a) funcionários da carreira diplomática, quando removidos para a Secretaria de Estado das Relações Exteriores, e os que a eles se assemelharem, pelas funções permanentes de caráter diplomático, ao serem dispensados de função exercida no exterior e cujo término importe em seu regresso ao país; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**b) servidores públicos civis e militares, servidores de autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista, que regressarem ao país, quando dispensados de qualquer função oficial, de caráter permanente, exercida no exterior por mais de 2 (dois) anos ininterruptamente; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**c) brasileiros que regressarem ao país, depois de servirem por mais de dois anos ininterruptos em organismo internacional, de que o Brasil faça parte; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**d) estrangeiros radicados no Brasil há mais de 5 (cinco) anos, nas mesmas condições da alínea anterior; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**e) pessoas a que se referem as alíneas anteriores, falecidas no período do desempenho de suas funções no exterior; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**f) brasileiros radicados no exterior por mais de 5 (cinco) anos ininterruptamente, que transfiram seu domicílio para o país; (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**g) estrangeiros que transfiram seu domicílio para o país. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**h) cientistas, engenheiros e técnicos brasileiros e estrangeiros, radicados no exterior. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.123, de 1970)**

**Por sua vez, o Decreto-Lei nº 2.120/1984 dispõe, em seus três primeiros artigos, que:**

**Art. 1º O viajante que se destine ao exterior ou dele proceda está isento de tributos, relativamente a bens integrantes de sua bagagem, observados os termos, limites e condições, estabelecidos em ato normativo expedido pelo Ministro da Fazenda.**

**§1º Considera-se bagagem, para efeitos fiscais, o conjunto de bens de viajante que, pela quantidade ou qualidade, não revele destinação comercial.**

§2º O disposto neste artigo se estende:

- a) aos bens que o viajante adquira em lojas francas instaladas no País;
- b) aos bens levados para o exterior ou dele trazidos, no movimento característico das cidades situadas nas fronteiras terrestres.

Art. 2º Os bens integrantes de bagagem procedente do exterior, que excederem os limites da isenção estabelecida nos termos do artigo anterior, até valor global a ser fixado em ato normativo pelo Ministro da Fazenda, poderão ser desembarçados mediante tributação especial, ressalvados os produtos do Capítulo 24 da Tabela Aduaneira do Brasil e os veículos em geral.

Parágrafo único. Para efeito da tributação especial, os bens serão, por ato normativo do Ministro da Fazenda, submetidos a uma classificação genérica e sujeitos ao imposto de importação à alíquota máxima de 400% (quatrocentos por cento), assegurada nesse caso isenção, do imposto sobre produtos industrializados.

Art. 3º Aplicar-se-á ao regime comum de importação aos bens qualificáveis como bagagem que não satisfizerem os requisitos para a isenção ou a tributação especial, previstos nos artigos anteriores.

As seguintes conclusões podem ser extraídas do exame conjunto dessas normas:

- 1) o conceito legal de bagagem, para efeitos fiscais, é dado por exclusão, nele se compreendendo tudo quanto não revele, pela quantidade ou qualidade, destinação comercial (art. 1º, 1º, do Decreto-Lei nº 2.120/1984);
- 2) a lei concedeu isenção aos bens integrantes da bagagem nos limites e condições estabelecidos por ato do Ministério da Fazenda, portanto não se trata de isenção ampla e irrestrita dos bens da bagagem (art. 1º, caput, do Decreto-Lei nº 2.120/1984);
- 3) os bens integrante de bagagem procedente do exterior não alcançadas pela isenção poderão ser desembarçados mediante tributação especial (art. 2º, do Decreto-Lei nº 2.120/1984).
- 4) a isenção é irrestrita em relação aos bens relacionados no art. 13 do Decreto-Lei nº 37/1966, nas condições especificadas;
- 5) os bens de uso ou consumo pessoal são isentos do imposto de importação apenas na medida em que necessários à estada do viajante no exterior, não havendo, pois, isenção para todo e qualquer bem dessa natureza (art. 13, I, do Decreto-Lei nº 37/1966).

O Decreto nº 6.759/2009 regulamentou a isenção do imposto de importação para bagagem de viajante procedente do exterior nos seguintes termos:

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 nº 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 nº 7.213, de 2010).

II - bagagem acompanhada: a que o viajante traga consigo, no mesmo meio de transporte em que viaje, desde que não amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).

III - bagagem desacompanhada: a que chegue ao País, amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; e (Redação dada pelo Decreto nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 nº 7.213, de 2010).

§2o Os bens a que se refere o 1o poderão ingressar no País sob o regime de admissão temporária, sempre que o viajante comprove sua residência permanente em outro país (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 7o, inciso 3, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).

Art. 156 (...)

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 nº 7.213, de 2010).

I - bens de uso ou consumo pessoal; (Redação dada pelo Decreto nº 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 nº 7.213, de 2010).*

*§1o A isenção estabelecida em favor do viajante é individual e intransferível (Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigo 5o, inciso 1, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Redação dada pelo Decreto nº 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 nº 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 nº 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 nº 7.213, de 2010).*

*De acordo com o decreto, a bagagem pode compreender bens de três espécies: bens de uso ou consumo pessoal; bens para presentear; e bens de destinação comercial.*

*Os primeiros são isentos (art. 157, I), mas não se pode perder de vista que a isenção alcança apenas aqueles necessários à estada do viajante no exterior. Essa limitação, repise-se, decorre de texto de lei (art. 13, I, do Decreto-Lei nº 37/1966), não comportando a norma interpretação ampliativa, que pretenda estender a isenção para todo e qualquer bem de uso pessoal, pois, nos termos do art. 111, II, do Código Tributário Nacional, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção. Pelo mesmo motivo, não se pode pretender incluir no conceito de bens de uso pessoal aqueles destinados a familiares próximos, ainda que integrantes da família nuclear, ou nascituros. A isenção, por interpretação literal da norma, alcança apenas os bens de uso pessoal do viajante.*

*Os bens para presentear são isentos apenas nos limites quantitativos ou de valor global previstos em ato do Ministério da Fazenda, atualmente fixado no valor de US\$ 500,00 (art. 33, III, a, da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010). Igual limite se aplica aos bens de uso pessoal incompatíveis com as circunstâncias da viagem empreendida, os quais, embora integrantes do conceito legal de bagagem (art. 1º, 1º, do Decreto-Lei nº 2.120/1984), não são isentos do imposto de importação.*

*Ambos - bens de uso pessoal e para presentear -, submetem-se, quando excedido o limite de isenção, ao regime de tributação especial autorizado pelo art. 93, do Decreto-Lei nº 37/1966 e regulamentado pelo art. 101 do Decreto nº 6.759/2009:*

*Art. 101. O regime de tributação especial é o que permite o despacho de bens integrantes de bagagem mediante a exigência tão somente do imposto de importação, calculado pela aplicação da alíquota de cinquenta por cento sobre o valor do bem, apurado em conformidade com o disposto no art. 87 (Decreto-Lei no 2.120, de 1984, art. 2o, caput; Lei no 10.865, de 2004, art. 9o, inciso II, alínea "c"; e Regime Aduaneiro de Bagagem no Mercosul, Artigos 12, inciso 1, e 13, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009). (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).*

*Por fim, os bens de destinação comercial não integram propriamente o conceito de bagagem, razão pela qual se sujeitam ao regime de importação comum, nos termos do art. 161, I, do Decreto nº 6.759/2009.*

*No caso em exame, os impetrantes sustentam o direito líquido e certo à liberação das mercadorias retidas, ao argumento de que se trata de bens voltados ao uso próprio e de seus filhos e para presentear familiares que tiveram seus bens pessoais subtraídos por criminosos.*

*No entanto, não restou demonstrado, pela prova produzida com a impetração, que os bens retidos tinham essa destinação. Com efeito, os impetrantes limitaram-se à juntada das certidões de nascimento de seus filhos e de boletim de ocorrência com o relato de crime contra o patrimônio de familiares, com isso pretendendo demonstrar que uns e outros seriam os destinatários de parte dos produtos retidos.*

*Ocorre que as certidões de nascimento dos filhos demonstram apenas o fato do nascimento e o estado de filiação, sendo que o boletim de ocorrência de fls. 14/18 comprova tão somente a comunicação de possível roubo à autoridade policial, com indicação de bens subtraídos, tendo como vítima familiares dos impetrantes. Disso não se conclui, sem que se dedique a um grande exercício de imaginação e criatividade, que os itens retidos seriam dados como presentes a essas pessoas.*

*A alegação dos impetrantes não se mostra minimamente aceitável quando se examinam os termos de retenção e a relação de bens constritos. De fato, a natureza dos itens retidos na alfândega (peças de vestuário), a sua quantidade exorbitante (cerca de 500 peças) e as suas características (peças novas, de marcas variadas e numeração diversa), isso tudo associado ao fato de que a impetrante é titular de empresa voltada ao comércio de artigos de vestuário (brechó - fls. 68), revelam, de forma veemente, que os bens tinham destinação comercial.*

*Desse modo, a pretensão a que se confira tratamento de bagagem a esses bens não encontra amparo na legislação de regência e na prova dos autos.*

*Registre-se que a retenção resultou de ato administrativo em favor do qual milita presunção de legitimidade, razão pela qual competia aos impetrantes trazer prova suficientemente robusta da ilegalidade praticada, de modo a desconstituir a referida presunção, o que não se verificou na espécie.*

*Por derradeiro, consigne-se que a autora optou, quando da passagem pela alfândega do aeroporto, pelo canal "nada a declarar", a revelar a tentativa de introduzir clandestinamente as mercadorias adquiridas no exterior.*

*De fato, ainda que de bens para uso próprio ou para presentear se tratasse, a declaração à alfândega era obrigatória, uma vez que o valor dos itens que se pretendia internalizar evidentemente superava o limite de isenção previsto em ato normativo do Ministério da Fazenda, de conhecimento notório.*

*Nessas condições, não apenas se afigura escorreita a retenção dos bens, como não há espaço para a regularização da importação, por meio do pagamento do tributo e multa previstos no regime de tributação especial, uma vez que este não se aplica aos bens não compreendidos no conceito de bagagem (art. 2º, do Decreto-Lei nº 2.120/1984, e art. 161, I, do Decreto nº 6.759/2009), impondo-se, nos termos do art. 105, XII, do Decreto-Lei nº 37/1966, a pena de perdimento das mercadorias.*

*Diante do exposto, denego a segurança, resolvendo o mérito nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual revogo a decisão que deferiu parcialmente a medida liminar. (...)."*

Como se observa, encontra-se devidamente motivada a sentença, a qual não merece reparo.

De fato, manifestamente infundada a pretensão deduzida, uma vez que a fiscalização apreendeu com o impetrante José Alberto Santos Junior **"160 (cento e sessenta) peças de roupas, todas novas, de marcas variadas, com numeração diversa, variando desde XS até XXL"** (f. 52); e com a impetrante Giseli Pereira da Silva a quantia, ainda maior, de **"343 (trezentos e quarenta e três) peças de roupa, tanto de vestuário adulto masculino e feminino (variando desde a numeração XS até XXL), como de vestuário infantil (tamanhos diversos), todas novas e de diversas marcas"** (f. 53).

Os bens apreendidos com os impetrantes somaram, pois, **503 peças de vestuário, com peso superior a 100 quilogramas** (f. 54), mais do que suficiente para caracterizar o intento comercial da importação, sobretudo se considerado o fato de que a impetrante atua no comércio varejista de roupas (f. 68), não sendo convincente a alegação de que o seu estabelecimento, por se tratar de "brechó", apenas comercializa peças usadas e, portanto, o material não serviria para atender o respectivo objeto e público.

A natureza, qualidade e a quantidade dos produtos importados e as circunstâncias de sua apreensão falam por si, revelando, sem margem à dúvida, que as peças de vestuário foram importadas com finalidade comercial, até porque contra tal conclusão, lógica e circunstanciada, o que se levantou foi tão-somente a precária e inverossímil versão de que as tais **503 peças** de vestuário masculino e feminino, adulto e infantil, dos mais diversos tamanhos, seriam destinadas a presentear a irmã da impetrante, que fora vítima de roubo, quando é certo que, dentre os bens subtraídos, conforme o boletim de ocorrência policial, constituíam itens de vestuário apenas 4 pares de tênis, 1 par de chuteiras, **1 jaqueta e "diversas peças de roupas"** (f. 15/7), o que demonstra a fragilidade da alegação de que 503 peças de roupas se prestariam ao intento de vestir quatro pessoas, dois adultos e duas crianças.

Além do mais, cabe destacar que a avaliação de apenas 307 das 503 peças de vestuário, que foram retidas, alcançou a soma de US\$ 6.140,00 (f. 13), o que não se afigura compatível com o enquadramento jurídico de bagagem acompanhada, que os impetrantes pretendem conferir aos bens importados.

Em casos que tais, o tratamento aduaneiro aplicável não é o de aplicar imposto aduaneiro sobre a importação acima da cota de isenção, nem o de cominar sanções meramente pecuniárias, mas o de reter e decretar o perdimento da importação, por lesão ao erário.

Neste sentido:

**AMS 00071945120134036119, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 31/10/2014:**

**"ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. RELÓGIOS, ÓCULOS, PERFUMES E MAQUIAGEM. MODELOS REPETIDOS. TERMO DE RETENÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB N.º 1.059/2010. DESCARACTERIZAÇÃO DE BAGAGEM.**

**AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PODER DISCRICIONÁRIO. SEPARAÇÃO DE PODERES. PRESUNÇÃO DE IMPORTAÇÃO COM FINS COMERCIAIS. AFATAMENTO. ÔNUS DA IMPETRANTE. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO. 1. A autoridade aduaneira, após submeter a bagagem do impetrante, ora apelante, à fiscalização, constatou a existência de 134 (cento e trinta e quatro) itens, sendo 09 (nove) relógios, 05 (cinco) óculos, 75 (setenta e cinco) frascos de perfume e águas de colônia, 15 (quinze) cremes, shampoos e sabonetes e 30 (trinta) estojos de maquiagem, batons e lápis, avaliados em US\$ 6.525,00 (seis mil quinhentos e vinte e cinco dólares americanos), com diversos modelos repetidos, trazidos pelo apelante, no voo AA 967, da American Airlines, proveniente de Nova Iorque - Estados Unidos da América, lavrando o Termo de Retenção n.º 1348/2013, com fulcro no art. 44, I da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010, por entender que a quantidade itens era incompatível com o tempo de estadia naquele país (7 dias).**

2. Levando-se em conta a natureza, a quantidade e o valor dos itens trazidos pelo apelante, bem como a existência de diversas peças idênticas, resta descaracterizada a ideia de bagagem, não tendo aquela parte se desincumbido do seu ônus de afastar a presunção de importação com fins comerciais. 3. Não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão. 4. O conjunto probatório produzido pelo apelante foi incapaz de infirmar as ocorrências da infração apontada, não havendo como se abrir espaço para a liberação das mercadorias apreendidas, caracterizando-se, como bem aduziu o r. Juízo de origem, hipótese de fraude ao Erário punível com perdimento do art. 105 do Decreto-lei n. 37/66, norma esta a que se enquadra plenamente o caso presente. 5. *Apelação improvida.*"

**AMS 00006845720054036004, Rel. Juiz Conv. RUBENS CALIXTO, e-DJF3 04/10/2010: "MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. IRREGULARIDADE. MERCADORIA NÃO DECLARADA. DESTINAÇÃO COMERCIAL. APREENSÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. DECRETO-LEI 37/66, ARTS. 44 E 105. ART. 453 DO DECRETO N. 4.544/2002. ARTS. 87 E 102 DA Lei N. 4.502/1964. Segundo a legislação brasileira, toda mercadoria procedente do exterior deve ser declarada e passar pelo despacho aduaneiro, que será processado com base em declaração apresentada à repartição aduaneira no prazo e na forma prescritos em regulamento (Decreto-Lei 37/66, art. 44). Comprovação de que as mercadorias não se enquadram na categoria de bagagem acompanhada, a qual seria isenta de tributação, sendo desnecessária, apenas nesse hipótese, a sua declaração. As características dos bens apreendidos - três malas com peças de artesanato - indicam com certeza a sua destinação ao comércio, sendo que a própria impetrante afirma ser comerciante e produtora de artesanato. A alegação de "erro" não ilide a responsabilidade do importador, pois se trata de culpa presumida, nos termos do art. 136 do CTN. Não havendo prova da importação regular e restando configurada a ausência de declaração à autoridade competente, correta a apreensão e a aplicação da pena de perdimento, prevista no Regulamento Aduaneiro, artigo 105. Precedente desta Corte. *Apelação a que se nega provimento.*"**

**AC 00116698920094036119, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 18/03/2013: "ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. BAGAGEM. CONCEITO. DESCARACTERIZAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. ÍNDOLE COMERCIAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PERDIMENTO. INFRAÇÃO PASSÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Os atos de controle aduaneiro tutelam o interesse nacional (CF: art. 237) e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação de determinados produtos. 2. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, aplicando o direito, deve enquadrar a mercadoria de modo a viabilizar uma posterior exigência tributária, caso a importação se dê de forma irregular, tratando-se de ato administrativo vinculado. 3. É permitido à Fiscalização Aduaneira aferir se os produtos trazidos pelo viajante enquadram-se no conceito de bagagem, em virtude da quantidade, natureza ou variedade, razão pela qual a Receita Federal está autorizada a reter mercadorias sobre as quais parem indícios de infração punível, estabelecendo procedimento administrativo que, ao final, poderá implicar na aplicação da pena de perdimento. Neste ponto, não se pode perder de perspectiva, por relevante, que o ato de apreensão - ato administrativo que é - goza de presunção de legitimidade. 4. Hipótese em que consta dos autos, termo de retenção de bens descrevendo a existência de três caixas e três malas contendo bolsas, totalizando peso em torno de 170 Kg's, o que evidencia clara tentativa de ingresso no território nacional com quantidade de mercadorias excedente ao conceito de bagagem, indicativos de nítida destinação comercial, inclusive porque é sócia-proprietária de empresa que representa e comercializa produtos têxteis, vestuário, calçados e artigos de viagem, o que afasta a possibilidade de sua liberação mediante o pagamento da multa (art. 702 RA) e demais tributos. 5. Conclusão esta reforçada por conduta anterior da impetrante, surpreendida, em ocasiões anteriores, em situação semelhante a aqui tratada, constando do sistema de controle de processos do Ministério da Fazenda (COMPROT) a existência de autos de infração de apreensão de mercadorias em outras unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no Estado do Paraná, havendo inclusive representação fiscal para fins penais, encaminhada à Procuradoria da República em Londrina-PR, conforme pesquisas constantes de memorando carreado aos autos. 6. Confirma também tal destinação comercial, que se pretendia dar aos bens trazidos na bagagem da autoria requerimento por ela formulado em procedimento administrativo, com vistas a transferência do aludido termo de retenção à empresa da qual é sócia-administradora e conseqüente liberação, em nome da pessoa jurídica, de tais mercadorias, por entender aplicável ao caso, somente, pena de multa, nos termos do Art. 702, inciso II, alínea "b", do Decreto n° 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro). 7. Ainda o relatório elaborado pela equipe de agentes aduaneiros, dando conta de que o motivo da retenção, as mercadorias foram descaracterizadas do conceito de bagagem por revelarem destinação comercial o que, conforme estabelece o art. 155, inciso I do decreto 6.759/2009 e art. 3° da IN SRF 117/98, as excluem do conceito de bagagem. [...] para o fim de, eventualmente, elidir o pagamento de tributos e de prejudicar o controle administrativo das importações. 8. Cumpre destacar o conceito de bagagem mais o tratamento aduaneiro aplicável, na forma em que enumerados pelo Regulamento Aduaneiro - Decreto 6759/2009, cujo**

*fundamento de validade reside no artigo 1º, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009: Art. 155. Para fins de aplicação da isenção para bagagem de viajante procedente do exterior, entende-se por: 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; II - bagagem acompanhada: a que o viajante traga consigo, no mesmo meio de transporte em que viaje, desde que não amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; III - bagagem desacompanhada: a que chegue ao País, amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; e IV - bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal. 9. Destarte, improcede as razões de apelo, uma vez que a situação fática enquadra-se na hipótese legal prevista como passível da pena de perdimento, sem qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nessa sanção, já que os direitos fundamentais, onde se inclui o direito de propriedade, não são absolutos, podendo ser restringidos pelo legislador. 10. Quanto à fixação da verba honorária no total de R\$ 1.000,00 a ser rateada entre os autores não se afigura vultosa, nem contrária aos ditames legais ou jurisprudenciais desta Corte, pelo que se mantém a r. sentença também neste ponto. 11. Apelação a que se nega provimento."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016596-30.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.016596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO(A) : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE ITAPEVI SP  
ADVOGADO : SP069554 MILTON CELIO DE OLIVEIRA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00165963020144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Itapevi, para a cobrança, junto à Caixa Econômica Federal - CEF, de IPTU do exercício de 2007, fixada a verba honorária em R\$ 200,00.

Alegou-se, em suma: **(1)** "considerando que a certidão da dívida ativa se refere ao IPTU do exercício 2007, o prazo quinquenal para ajuizamento da competente ação executiva encerrou-se em 2012 de sorte que a cobrança revela-se prescrita, tendo em vista que a ação foi distribuída perante a Justiça Federal somente em ajuizada apenas em 22/10/2013, ou seja, bem depois dos 5 anos previstos pela legislação pátria"; **(2)** ilegitimidade passiva da CEF eis que não há nada nos autos que faça concluir estar relacionada com o imóvel localizado "à ESTRADA DO INGAI, 32, Itaquí, QUADRA GL, Cadastrado pela Prefeitura de ITAPEVI sob o nº 23.112.63.97.0001.01.000", constante da CDA, eis que "a matrícula juntada aos autos se refere ao imóvel localizado na Estrada do Ingaí nº 02, (av. 06/12.006), que além da numeração divergente, possui nº de contribuinte diverso do constante na CDA, qual seja, 213112.6397.0001.02.000-1"; e **(3)** constatada a nulidade da CDA pela não observância dos requisitos legais, visto que "a presente execução fiscal visa a cobrança de tributos sobre o imóvel sem endereço confirmado e determinado, já que é indicado endereço, Estrada do Ingaí, 32 sem CEP. Não obstante, a Estrada do Ingaí não possui o Número 32", sendo que a matrícula juntada para identificação do imóvel se refere a outra numeração e número do contribuinte, elidindo a presunção de liquidez e certeza do título.

Com contrarrazões, noticiando o pagamento do débito pela embargante, requerendo a decretação da extinção da

execução fiscal pelo pagamento, nos moldes do art. 794, I, CPC, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, foi noticiado nos autos que a Caixa Econômica Federal - CEF realizou o pagamento do débito do IPTU em execução (f. 68), evidenciando a manifesta perda de interesse superveniente no prosseguimento do presente recurso, nos moldes dos artigos 267, IV, do CPC.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008106-76.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : AUTO POSTO NOSSA SENHORA DA PENHA LTDA  
ADVOGADO : SP219978 TATIANA TOBARUELA e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
No. ORIG. : 00081067620114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de improcedência de ação proposta para impedir *"inclusão do nome do autor no registro de controle de reincidência da ré, registro no CADIN, na dívida ativa da ANP e a suspensão do IP em curso perante a 2ª Vara Criminal do Fórum de Penha de Franca sob o n.º 0025430-87.2010.8.26.0006"*, bem como a anulação do AI 109.764, lavrado pela ANP, por adulteração do combustível pela presença de solvente marcado e de número de *octano motor mon* e índice antidetonante iad fora das especificações da ANP.

Alegou a autora que: **(1)** na defesa administrativa pediu contraprova nas amostras em seu poder, retiradas no dia da fiscalização; **(2)** em 31/7/2003, foi ao IPT juntamente com o engenheiro químico Reginaldo Cesar dos Santos para acompanhar a análise das amostras, deslacradas pelo fiscal da ANP; **(3)** *"logo após o deslacre procedeu-se a análise das amostras com analisador automático MOO GS 1000, estando presentes o recorrente, o engenheiro químico Sr. Reginaldo e a química responsável pelo laboratório do IPT, Heloisa Burkhardt Antonoff, sendo constatado que os produtos estavam dentro das especificações da ANP"*; **(4)** refeitos os testes, foram obtidos iguais resultados de regularidade das amostras com as especificações da ANP, porém a química responsável, alegando defeito no equipamento, postergou o terceiro teste e dispensou-os; **(5)** *"momentos após já terem se retirado do IPT, o recorrente recebeu uma ligação da química responsável, informando que o equipamento já havia sido consertado, requerendo, assim, seu retorno para a realização dos testes, porém, a contraprova que havia ficado em poder do IPT já estava com o seu lacre rompido, perdendo sua validade, tornando impossível a precisão dos testes, motivo pelo qual o recorrente não retornou ao local"*; **(6)** *"cabe ao distribuidor e não ao posto revendedor da gasolina certificar-se quanto ao número de octano existente no produto, bem como marcador, tanto que, é obrigado a emitir boletim de conformidade, certificando a qualidade do mesmo"*; **(7)** o posto revendedor tem por obrigação analisar o produto quanto ao aspecto, densidade, temperatura e mistura do álcool, tal como previsto nas resoluções vigentes, o que foi feito; **(8)** o tipo de exame minucioso realizado pelo IPT nos combustíveis coletados exige laboratórios dotados de equipamentos de alta tecnologia; **(9)** o depoimento da testemunha arrolada, presente no dia dos fatos no IPT, confirma tal versão, mas, embora relatados os fatos no processo administrativo, a oitiva da testemunha foi indeferida naquela seara; e **(10)** *"equivocada ainda a afirmação do MM. Juiz 'a quo' de que a testemunha atuou no caso como assistente técnico, apesar de acompanhar o recorrente ao IPT no dia da análise (...), a testemunha não participou do processo administrativo nem apresentou relatórios ou testes dos combustíveis questionados"*.

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 (f. 432/4):

*"O autor pede "(...) que seja anulado o auto de infração DF nº 062.306.2003.34.109764 de 05/06/2003 que gerou o Processo Administrativo 48621001177/2003-11" e "(...) a antecipação da tutela, impedindo a inclusão do nome do autor no Registro de Controle de Reincidência da ré, registro no CADIN, na Dívida Ativa da ANP e a suspensão do IP em curso perante a 10ª Delegacia da Polícia de São Paulo - Penha, sob o nº 1465/10 e da Ação Penal em curso perante a 2ª Vara Criminal do Fórum de Penha de França sob o nº 0025430-87.2010.8.26.0006". Afirma que ocorreu prescrição e cerceamento de defesa nos autos do processo administrativo em que imposta a multa (fls. 2/19).*

*O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 157/158).*

*Contra essa decisão o autor interpôs agravo de instrumento no Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que negou seguimento ao recurso (fls. 369/372).*

*A ré contestou. Requer a improcedência dos pedidos (fls. 171/180). O autor se manifestou sobre a contestação e requereu a produção de prova testemunhal (fls. 358/361).*

*Deferida a prova testemunhal e ouvida a testemunha arrolada pelo autor (fls. 365 e 389/392), as partes apresentaram alegações finais (fls. 412/416 e 422/430).*

*É a síntese dos pedidos. Fundamento e decido.*

*A ANP lavrou auto de infração nº 109764, em 05.06.2003, em face do autor, por comercializar: i) gasolina "C" comum fora das especificações quanto ao número de octano motor, índice antidetonante e com presença de marcador; e ii) gasolina aditivada com presença de marcador.*

*Não é exclusivamente do distribuidor a responsabilidade pela comercialização de gasolina fora das especificações previstas na legislação. A responsabilidade é solidária, do fornecedor e do transportador, por força de lei. Isso por força do artigo 18 da Lei nº 9.847/1999: "Os fornecedores e transportadores de petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade, inclusive aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes do recipiente, da embalagem ou rotulagem, que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor".*

*A palavra "fornecedores", neste dispositivo, compreende o revendedor varejista de combustíveis, segundo conceito previsto no artigo 3º da Lei nº 8.078/1990: "Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços".*

*O autor não provou que, quando adquiriu os combustíveis da distribuidora, os produtos já estavam fora das especificações previstas na legislação, por conterem solvente marcado. São irrelevantes os testes de conformidade realizados pelo autor, quando da aquisição do combustível da distribuidora. Eles não servem para detectar a presença de solvente marcador no combustível que altera a octanagem, motivo da autuação (marcador MON e IAD).*

*O autor admite que a contraprova realizada a pedido dele identificou a presença de marcador nas amostras de gasolina examinadas pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas - IPT. Mas o autor afirma que houve vício no procedimento de contraprova. Ela teria sido objeto de dois testes que não detectaram marcador nas gasolinas examinadas. Mas o profissional do IPT teria afirmado que o equipamento de análise estaria com defeito e repetiu o teste. Segundo a petição inicial, a repetição do teste que identificou solvente marcador ocorreu sem a presença do autor e de seu assistente técnico, em amostras cujo lacre já estava rompido pelos dois testes anteriores.*

*A testemunha arrolada pelo autor afirmou que "Quando foram realizados o primeiro e o segundo testes, foi rompido o lacre para fazer a análise e como o equipamento apresentou problema, não foi feito o relacramento da amostra na nossa frente" (fl. 391).*

*Tal depoimento deve ser lido com reserva. Ainda que indeferida, pelo juízo deprecado, a contradita apresentada pela ré, a testemunha afirmou que prestava e ainda presta serviços ao autor. Não se pode perder de perspectiva que a testemunha atuou no caso como assistente técnico do autor.*

*A reserva com que deve ser lido tal depoimento não decorre somente do fato de a testemunha haver atuado como assistente técnica do autor e ainda prestar-lhe serviços. Decorre também - e principalmente - do fato de os documentos relativos à contraprova realizada pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas serem mantidos sob sigilo e entregues apenas ao autor, destinatário dos exames.*

*Mas o autor não exibiu em juízo os documentos produzidos pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas. Poderia tê-lo feito. Porém, preferiu substituir tais documentos por depoimento de testemunha sobre fato ocorrido há mais de 9 anos. Testemunha essa que atuou como assistente técnica do autor e que ainda lhe presta serviços. Se os fatos poderiam ser provados por meio de prova documental (os documentos da contraprova fornecidos pelo IPT), não se pode admitir a substituição dela por testemunho de profissional que atuou como assistente*

*técnico da parte e que ainda lhe presta serviços.*

*O que se tem nos autos, em relação à contraprova produzida a pedido do autor, é o documento de fiscalização cuja cópia está juntada na fl. 217. Nesse documento, dotado de fé pública, agente fiscal da ANP atesta, quando da contraprova, que as amostras estavam devidamente lacradas. Não há descrição de nenhum evento que coloque sob suspeita a análise realizada pelo IPT na contraprova.*

*O autor afirma também que houve a prescrição da pretensão punitiva, nos autos do processo administrativo, com base no 1º do artigo 9.873/1999, que estabelece o seguinte:*

*Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

*§1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso. Segundo o autor, o processo administrativo ficou paralisado entre julho de 2005, quando apresentou alegações finais, e 11.6.2010, quando recebeu notificação da decisão que manteve sua punição.*

*Contudo, tal afirmação não procede. O auto de infração foi lavrado em 05.06.2003; em 22.06.2005 o autor foi notificado para apresentar alegações finais; em 05.05.2005 houve nova decisão para intimá-lo a apresentar alegações finais; e em 07.01.2010 houve o julgamento final da impugnação ao auto de infração. O processo administrativo não ficou sem movimentação processual por mais de três anos.*

*O autor afirma, ainda, que teria ocorrido cerceamento de defesa, nos autos do processo administrativo, em razão do indeferimento da oitiva, como testemunha, de seu assistente técnico. Não procede a afirmação. O indeferimento, pela autoridade administrativa, da produção da prova testemunhal, foi fundamentado no fato de que cabia ao autor apresentar os documentos de análise da contraprova pelo IPT.*

*A autoridade administrativa assim o fez com base no 2º do artigo 38 da Lei nº 9.784/1999: "(...) poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias".*

*Como destinatário da prova, a autoridade julgadora pode formar seu convencimento motivado em outros elementos de prova constantes dos autos do processo administrativo e indeferir a produção da que considerar impertinente, sem que se caracterize cerceamento de defesa.*

*Finalmente, não cabe ao Poder Judiciário rever o valor da multa. Ressalvada a manifesta desproporcionalidade, o arbitramento da multa constitui matéria sujeita à competência da Administração.*

*O valor arbitrado da multa está em zona cinzenta, em que não é possível afirmar sua desproporcionalidade manifesta. O valor da multa prevista no artigo 3º, XI, da Lei nº 9.847/1999 é de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).*

*Houve duas infrações. A multa foi fixada, por infração, no valor mínimo legal, de R\$ 20.000,00, agravada em 30% em cada uma das infrações, por haver gerado vantagem econômica ao autor nos dois casos, e acrescida de R\$ 1.000,00, no caso da gasolina "C" comum, por desconformidade desta em múltiplos aspectos (artigo 4º da Lei nº 9.847/1999). Dispositivo Resolvo o mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente o pedido.*

*Condeno o autor nas custas e nos honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento"*

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo, tendo sido a controvérsia apreciada na Turma, por ocasião do exame do AI 2011.03.00.016491-0 (f. 406/08), cujas razões, firmadas ainda que em caráter perfunctório, reforçam a conclusão ora expedida.

Com efeito, a apelante foi autuada pela ANP, por infração em razão da presença de solvente marcado na amostra de combustível, demonstrando a sua adulteração; e do número de octano motor mon e índice antidetonante iad, em desconformidade com as especificações da ANP, sujeitas à multa, nos termos do artigo 3º, II e XI, da Lei 9.847/1999.

Na espécie, consta dos autos que as amostras de combustível coletadas no posto revendedor foram submetidas à análise, realizada pelo IPT, e que foram rejeitadas, considerando os padrões técnicos exigidos pela legislação (f. 30/3). Posteriormente, a autora requereu análise de amostras contraprovas e, em 31/7/2003, o fiscal da ANP foi ao estabelecimento da autora, atestando a existência de lacre e liberando-as ao IPT (f. 34).

O resultado da análise das amostras contraprovas, efetuada pelo IPT, confirmou a primeira análise (f. 101/4).

A autora sustentou que durante o exame das contraprovas, realizado no IPT, a que compareceu juntamente com o engenheiro Reginaldo Cesar dos Santos, que prestou depoimento judicial (f. 389/92), foram feitos dois testes nas amostras, sendo que o equipamento acusou estarem dentro das especificações da ANP, porém a química responsável, por entender que o equipamento estava com defeito, determinou que uma terceira análise fosse efetuada após a verificação técnica, dispensando a autora e o engenheiro. Na mesma data, teria a química do IPT ligado para a autora solicitando seu novo comparecimento para realização do terceiro teste, quando verificou a

autora que a amostra não estava lacrada, o que teria prejudicado a verificação.

Todavia, os autos revelam que tais alegações não procedem, pois a versão dos fatos, contida no depoimento da testemunha da autora, que lhe presta serviços (f. 391), encontra-se absolutamente isolada no conjunto probatório que, em prol da autuação, que goza de presunção legal de legitimidade e veracidade, revela, contra a tese da autora, a existência de provas técnicas e documentais no sentido de que a irregularidade ou adulteração na composição do combustível foi verificada tanto antes, através das amostras coletadas pela fiscalização, como depois com a análise das amostras apresentadas pela autora.

De fato, basta verificar que a infração restou demonstrada por dois diferentes boletins de análise, realizados em diferentes amostras coletadas pela fiscalização, no dia 30/04/2003, ambos atestando a desconformidade (f. 30/1 e 32/3). Depois, foram realizados, em amostras apresentadas pela autora, no dia 05/08/2003, mais dois ensaios (f. 101/2 e 103/4), com conclusão técnica idêntica, no sentido da existência de adulterações nos produtos.

Não existe qualquer laudo, relatório ou documento capaz de indicar que, em algum momento, as amostras estavam em conformidade com os padrões técnicos e que tenham sido feitas análises com conclusões favoráveis à autora e que estas tenham sido substituídas por outro laudo desfavorável, com fraude e de forma ilícita, como foi sugerido pela testemunha da autora.

A prova isolada, de fundo exclusivamente testemunhal, por parte de pessoa que participou dos fatos na condição de auxiliar ou técnico contratado da autora, não pode prevalecer sobre provas técnicas e documentais, produzidas a partir de diferentes análises de distintas amostras do mesmo combustível, que era comercializado pela autora, todas conclusivas no sentido de que o produto exibia adulteração ou irregularidade diante dos padrões técnicos exigidos pela ANP.

Ademais, não exclui a responsabilidade do revendedor a alegação de que não tem condições técnicas de verificar componentes do combustível, já que a legislação estabelece a responsabilidade objetiva com o escopo de garantir adequadamente os direitos do consumidor, que possui ainda menos condições técnicas e econômicas de aferir eventual irregularidade do produto, não obstante seja o mais lesado, senão o único prejudicado, com a aquisição do combustível fora das especificações da ANP.

A propósito da responsabilidade administrativa, em casos que tais, a jurisprudência firme e consolidada:

*AC 201051010055438, Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R 11/05/2012: "APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO. ÓRGÃO REGULADOR E FISCALIZADOR DAS ATIVIDADES INTEGRANTES DO SETOR PETROLÍFERO. PODER NORMATIVO. LEI N.º 9.478/97. REVENDOR VAREJISTA. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COLETA DE AMOSTRA-TESTEMUNHA. IRREGULARIDADE NO COMBUSTÍVEL COMERCIALIZADO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de apelação cível impugnando sentença que julgou improcedente a pretensão autoral de decretação da nulidade de auto de infração lavrado pela fiscalização da ANP em face de posto de revendedor varejista, **uma vez que a gasolina comum coletada na empresa-autora foi reprovada, por estar fora das especificações da ANP em índice anti-detonante, resultando na cominação de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com esteio no arts. 3º, inciso XI, da Lei n.º 9.847/99 (fls.164/169).** 2. O texto constitucional reserva tratamento próprio e diferenciado às atividades econômicas integrantes da denominada -Indústria do Petróleo-, relacionadas com a exploração, desenvolvimento, produção, refino, processamento, transporte, importação e exportação de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos e seus derivados, segundo definição do art. 6.º, XIX, da Lei n.º 9.478/97, caracterizando a intervenção regulatória da União sobre essas atividades. 3. A Suprema Corte, no julgamento do RE n.º 229.440-2/RN, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, decidiu pela possibilidade de regulamentação das atividades relacionadas à comercialização de combustíveis por meio de atos normativos. 4. Entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça pela legalidade das Portarias editadas pela ANP referentes à regulação e coordenação das atividades desempenháveis pelos agentes econômicos atuantes nos segmentos de distribuição, transporte e comercialização de combustíveis. 5. **As Portarias ANP n.ºs 116 e 248/2000, que regulamentam, respectivamente, o exercício da atividade de revenda varejista de combustível automotivo e o controle da qualidade desse produto adquirido para comercialização, atribuem ao Posto Revendedor a responsabilidade pelo funcionamento e conservação dos equipamentos medidores e tanques de armazenamento de sua propriedade, bem como pela qualidade do produto que comercializa e a obrigação de o mesmo coletar amostras de cada compartimento do caminhão-tanque de combustível a ser recebido e guardá-las.** 6. **A época da autuação do apelante, os preceitos normativos destacados encontravam-se em vigor, conferindo validade aos atos praticados pela fiscalização da ANP sob a sua vigência (tempus regit actum).** 7. **Malgrado a revogação da Portaria ANP n.º 248/2000 pela Resolução ANP n.º 9/2007, a previsão de necessidade de coleta de amostra de todo combustível recebido pelo Posto Revendedor foi mantida, nos moldes do artigo 3.º da aludida resolução.** 8. De acordo com o art. 18 da Lei n.º 9.847, de 1999, os "fornecedores e transportadores de petróleo e seus derivados, de gás natural e condensado, bem assim de álcool etílico combustível, respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade, inclusive aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes do recipiente da embalagem ou rotulagem, que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam*

ou lhes diminuam o valor". **9. O fato de o posto revendedor ter recebido o combustível sem coletar amostra-testemunha do caminhão-tanque da empresa revendedora, com o objetivo de avaliar a qualidade do combustível, viola o Regulamento Técnico n.º 3, anexo à Portaria n.º 248, de 31 de outubro de 2001, da ANP.**

**10. O setor de fornecimento de combustíveis reveste-se de relevante utilidade pública, devendo, por isso mesmo, ser regulado pelo Estado com o rigor necessário, a fim de garantir ao mercado consumidor o oferecimento de produtos e serviços de boa qualidade, o que tem apoio, fundamentalmente, no art. 170, inciso V, da CRFB/88. 11. Apelação improvida. Sentença mantida."**

AC 200851010154240, Des. Fed. ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, E-DJF2R 05/06/2014: **"ADMINISTRATIVO. ANP. BOMBAS ABASTECEDORAS DE COMBUSTÍVEIS. INTERDIÇÃO. GASOLINAS COMUM E ADITIVADA FORA DAS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS. PRESENÇA DE SOLVENTES (MARCADORES). ATUAÇÃO DO REVENDEDOR VAREJISTA EM DESACORDO COM AS NORMAS DA ANP. PODER DE POLÍCIA. LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. 1. A Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, autarquia federal vinculada ao Ministério de Minas e Energia, foi efetivamente implantada pelo Decreto 2.455, de 14 de janeiro de 1998, sendo o órgão regulador das atividades que integram a referida indústria, com a responsabilidade pela execução da política nacional para o setor energético do petróleo, gás natural e biocombustíveis. Incumbe-lhe a fiscalização direta da referida atividade, a teor do art. 8º, caput e inciso VII, da Lei 9.478/97, com a aplicação das sanções previstas na Lei 9.847/99. 2. Especificamente em relação à presente hipótese, o inciso I do art. 5º da Lei 9.847/99 e o inciso I do art. 33 do Decreto 2.953/99 dispõem que, sem prejuízo da aplicação de outras sanções administrativas, a fiscalização poderá, como medida cautelar, interditar, total ou parcialmente, as instalações e equipamentos utilizados se ocorrer exercício de atividade relativa à indústria do petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis sem a autorização exigida na legislação aplicável. 3. Na ação fiscalizatória realizada pela ANP, foram realizados testes nos combustíveis do posto revendedor, em que se verificou a adulteração tanto da gasolina comum, quanto da aditivada, as quais se encontravam fora dos padrões exigidos pela legislação petrolífera, com a porcentagem de AEAC (álcool etílico anidro combustível), em suas composições respectivas, em 31% e 28%. Na mesma ocasião, e de acordo com a lei, foram colhidas amostras dos combustíveis para análise laboratorial posterior, o que se encontra consubstanciado nos Documentos de Fiscalização nn. 15.630 e 15.629, em que se constatou, na verdade, que referidos combustíveis se encontravam adulterados pela presença de solventes ("marcadores"), o que também configura uma infração grave à legislação petrolífera, nos termos da Portaria ANP n. 274/2001. Nas informações prestadas pela ANP há o esclarecimento pormenorizado de que: ainda que a presença de marcador (solvente) nos combustíveis analisados (gasolina e gasolina aditivada) não seja detectável pelo revendedor varejista, mesmo assim, pelo inciso II do art. 10 da Portaria ANP 116/00, bem como pelo art. 18, caput e parágrafos, da Lei 9.847/99, há a responsabilização pela comercialização do produto fora das especificações técnicas, porquanto o revendedor varejista de combustíveis automotivos está obrigado a garantir a qualidade daquilo que oferece ao público; as bombas abastecedoras de combustíveis permaneceram lacradas até 24/03/2005, porque o procedimento de descarte do combustível impróprio não se deu na forma prevista na legislação específica da ANP, de forma que novo Documento Fiscal de autuação foi lavrado (DF 161403, fls. 382/385 dos autos). Ao produto foi dada destinação diversa das especificações da ANP, que não prevêem destruição, mas sim "co-processamento", isto é, uma readequação por empresa devidamente autorizada pela ANP, incorrendo na infração prevista no art. 1º da Portaria DNC n. 07/93, c/c inciso XVI do art. 3º da Lei 9.847, de 26/10/99 e art. 7º, caput e 8º, caput e incisos I e XV da Lei 9.478/97. 4. Embora o laudo pericial do Juízo tenha concluído no sentido da inexistência de motivos para a interdição após a supressão dos elementos ensejadores desta, de modo que a demora na liberação das bombas abastecedoras causara ao Autor prejuízos de ordem material, tem-se que escopo da perícia, de acordo com os autos, era, tão somente, relativo ao levantamento dos supostos prejuízos que o Autor, ora Apelante, teve quando da visita dos agentes fiscalizadores em seu estabelecimento. Desse modo, as questões analisadas se referiram, apenas, à apuração de lucros cessantes, danos emergentes e prejuízos financeiros com custos fixos. Não se trata de perito da área petroquímica ou afim, mas apenas de um especialista na área de contabilidade para averiguar qual o prejuízo da empresa nos dias em que ficou interditada. A questão não é a existência de prejuízos, a qual resulta óbvia no quadro fático; mas sim, a legalidade desta interdição, o que somente é aferível pelo magistrado, na subsunção do fato à norma, e na posse de todos os elementos de prova existentes nos autos. 5. Em nenhum momento, nos autos, o Autor/Apelante logrou ilidir a presunção de veracidade e legitimidade das informações e documentos apresentados pela ANP; a atuação da agência reguladora encontrou-se devidamente motivada e respaldada na legislação, a qual é devidamente citada e referenciada em suas informações. 6. Na inteligência do art. 436 do CPC, o magistrado não se vincula ao laudo pericial, devendo utilizar-se dos elementos dos autos para formar seu livre convencimento. Precedentes. 7. A questão nodal da lide, qual seja, a existência de qualquer ilegalidade ou irrazoabilidade no ato administrativo de interdição das bombas abastecedoras de combustíveis não logrou ser comprovada pela parte autora, nos termos do inciso I do art. 333 do CPC. Precedentes. 8. Apelação a que se nega provimento."**

AC 00007605620124036127, Des. Fed. MÔNICA NOBRE, e-DJF3 24/03/2014: **"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PEDIDO APRECIADO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO**

**OCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E SOLIDÁRIA. LAUDO CONCLUSIVO DA ADULTERAÇÃO. DEDUÇÃO DO VALOR DOS IMPOSTOS CONSTANTES DAS NOTAS FISCAIS. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.** 1. Consoante o artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil, a denúncia da lide é imprescindível quando a obrigação de indenizar o dano decorrer de lei ou contrato. In casu, cuida-se de relação de consumo, de modo a incidir o artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor, que pressupõe a responsabilidade objetiva e solidária pela reparação relativamente às pessoas envolvidas na cadeia produtiva, o que permite o ajuizamento de ação contra qualquer delas. 2. O exame da eventual responsabilidade e culpa do denunciado teria o condão de retardar o desfecho da demanda, à vista de ampliar seu objeto, o que se afigura desaconselhável, à luz dos princípios da economia e celeridade processuais, além disso, resta preservado o exercício do direito de regresso do autor em ação autônoma. Precedentes. 3. Considera-se não decorrido o prazo prescricional de cinco anos, contados da data do conhecimento do dano e de sua autoria, a teor do artigo 27 do C.D.C., porquanto a pretensão concerne à reparação pelos prejuízos resultantes. Com efeito, a ciência inequívoca do fato danoso consumou-se com a decisão que julgou subsistente o auto de infração, em 11.01.2010 (fls. 123/124 do apenso), data em que se iniciou a fluência do respectivo interregno, ao passo que a ação foi proposta em 15.03.2012 (fl. 02). 4. O ajuizamento do presente feito funda-se na comercialização de combustível fora das especificações da Agência Nacional do Petróleo, a qual se demonstrou pelos documentos de fiscalização de fls. 02/08 do apenso. **Consta do auto de infração de fl. 05 do apenso que em ação fiscal realizada no dia 06.07.04, no Posto Lagoa Azul Comércio de Petróleo Ltda, foram coletadas duas amostras de gasolina do tipo "c" e, após a análise, constatou-se estarem fora das especificações previstas pela legislação reguladora da matéria, ou seja, com presença de marcador. Os boletins de análise n°s 2946 e 2948 atestam a adulteração do produto por adição de solvente marcado (fls. 11/14 do apenso). Assim, consoante já explicitado, não há como afastar a responsabilidade do revendedor do combustível, por força do artigo 18 do C.D.C..** 5. Por fim, descabida a pretendida dedução dos impostos que compõem as notas fiscais em relação ao quantum fixado a título de indenização. É que o tópico da decisão apenas utilizou tais valores como parâmetro para definir a quantia a ser revertida ao fundo de que trata o artigo 13 da Lei n° 7.347/85, caso não se habilitem consumidores prejudicados, a fim de serem ressarcidos pelos eventuais danos materiais resultantes do uso do produto. Na verdade, a priori, trata-se de condenação genérica, nos termos do artigo 95 da Lei n° 8.078/90, porquanto não é possível delinear de antemão os prejuízos porventura sofridos pelas vítimas, que podem, inclusive, superar os valores descritos nos mencionados documentos. In casu, considero adequado o valor assinalado, o qual foi fixado moderadamente e não se afigura desproporcional. 6. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

AC 00010014020064036127, Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 22/11/2013: **"APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE GASOLINA ADULTERADA. RESPONSABILIDADE DO POSTO REVENDEDOR. SOLIDARIEDADE DA DISTRIBUIDORA AFASTADA.** 1. **Com base nos artigos 3º e 4º da Portaria ANP n° 248/00, ou o posto revendedor coleta amostras do caminhão tanque em todos os seus compartimentos e realiza análises, recusando produto inadequado, ou se torna unicamente responsável pelo produto por ele disponibilizado para consumo.** 2. **O posto réu não adotou as cautelas necessárias a fim de efetuar o controle de qualidade do combustível que recebia da distribuidora, assumindo, em face de tal desídia, integral responsabilidade pela procedência da gasolina e exonerando a distribuidora do ônus de responder pelo produto imprópriamente comercializado.** 3. O alegado cerceamento de defesa em sede administrativa não procede, uma vez que, na hipótese em apreço, não se desincumbiu o apelante do ônus de provar, tanto na esfera administrativa como na judicial, a efetiva coleta da amostra-testemunha, de forma a comprovar que recebera o combustível fora das especificações técnicas, bem como de elidir a presunção de legitimidade que milita em favor do ato administrativo, no caso em tela, do auto de infração lavrado. 4. O posto revendedor Kobain Comércio de Combustíveis Ltda. não comprovou o por ele alegado em sede de contestação, e repetido em seu recurso de apelação, no sentido de ter respeitado todos os exames exigidos pela legislação competente, bem como verificado seus resultados diante das limitações técnicas exigidas. 5. Pela análise dos documentos de fls. 22/23, a adulteração do combustível foi devidamente comprovada por perícia especializada realizada pela Unicamp, o que, por si só, já é suficiente para ensejar a reparação de eventuais danos causados aos consumidores, já que, nos termos do art. 4º da Portaria ANP n° 274/01, "a identificação da presença de marcador na gasolina pelo método estabelecido pela ANP, em qualquer concentração, caracterizará a utilização indevida do PMC", tornando, assim, o combustível impróprio para consumo. 6. Não merece acolhida o pleito dos autores, ora apelados, de condenação dos réus ao recolhimento do valor da nota fiscal em favor do PROCON/Mooca, a título de indenização, uma vez que não há como se presumir que os consumidores não se habilitarão em fase de liquidação e execução do julgado, bem como porque o referido órgão não tem direito público subjetivo à indenização pleiteada nos autos. 7. Apelação e remessa oficial tida por ocorrida a que se nega provimento."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012082-23.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012082-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TADEU VALDIR FREITAS DE REZENDE  
ADVOGADO : SP096557 MARCELO SEGAT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120822320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação proposta para reconhecer o direito à isenção do imposto de renda, em decorrência de ser portador do vírus HIV, e autorizar a repetição dos valores recolhidos indevidamente, desde março/2009, com juros e correção monetária.

Alegou, em suma, que (1) que é Tenente Coronel Reformado do Exército Brasileiro, tendo sido julgado "Incapaz, definitivamente para o serviço do Exército", em razão de diagnóstico que constatou ser portador do vírus HIV, desde 1990; (2) em 06/03/2013, requereu administrativamente a isenção do imposto de renda, mas o pedido foi indeferido, por falta de amparo legal, ao argumento de que não é portador de doença especificada na Lei 7.713/1988; e (3) "*reconhecido ser o autor portador de HIV, comprovadamente através de exames laboratoriais e inspeções de saúde pela MPGu IV/São Paulo (Ba Adm Ap/Ibirapuera), mesmo que indetectável, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos seus sintomas, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda, prevista no artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, nem tampouco que sua carga viral seja detectável através dos exames laboratoriais existentes*".

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor à isenção do imposto de renda sobre a renda decorrente da percepção de proventos devidos pela sua reforma, na condição de militar, por incapacidade para o exercício de suas funções, nos termos do artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, e condenar a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente, desde 18/03/2009, com juros e correção monetária, nos termos da Resolução 134/2010 e 267/2013, do CJF, a ser apurado em liquidação de sentença, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) "*o conceito de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA), conforme previsto na legislação tributária como hipótese isentiva do imposto de renda, não se enquadra ao de 'Portador do Vírus HIV'*"; (2) "*o mero portador do vírus pode não vir a desenvolver a doença, e, quando muito resta assintomático a maior parte de sua vida, dada as especificidades do vírus HIV, bem como a eficácia da medicação ministrada aos portadores do referido vírus*"; (3) "*como se pode denotar da documentação carreada aos autos, o Apelado é Portador do Vírus HIV, porém não representa SIDA, esta a fase mais crítica da infecção causada por aquele vírus, e, por isso mesmo, arrolada pela Lei 7.713/88, como causa de isenção do imposto sobre a renda*"; (4) a norma deve ser interpretada restritivamente, nos termos do artigo 111, II, do Código Tributário Nacional; e (5) "*apenas o indivíduo que apresenta as graves complicações decorrentes da SIDA é quem deve ser beneficiado com a isenção do imposto sobre a renda, e não qualquer portador do vírus HIV, uma vez que não se enquadra nos estritos limites da lei*".

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão fazendária, vez que a sentença julgou procedente o pedido, em razão do enquadramento do autor na situação jurídica, de que trata a Lei 7.713/1988, no que estabeleceu que:

**"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de**

*moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma".*

A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que para o gozo da isenção basta ser portador da moléstia grave especificada, ainda que não haja a recidiva da doença ou esteja o paciente assintomático na atualidade:

**AgRg no AREsp 436.268, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 27/03/2014: "TRIBUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. IRPF. AIDS. ART. 6º DA LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83 DO STJ. FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADO. SÚMULA 182 DO STJ. 1. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010). 2. É inviável o agravo que deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada. Incide a Súmula 182 do STJ. 3. Fundamentada a decisão agravada no sentido de que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, deveria a recorrente demonstrar que outra é a positividade do Direito na jurisprudência do STJ. 4. A tese jurídica debatida no Recurso Especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF. 5. Agravo Regimental não conhecido."**

Acerca da doença, em questão, assim tem decidido esta Corte:

**APELREEX 0900602-04.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 11/04/2014: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - SÍNDROME DA IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA (AIDS) E HEPATITE C (HEPATOPATIA GRAVE) - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO 1. Preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, rejeitada. 2. O ajuizamento da presente ação ocorreu em 28/3/2005, ou seja foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, portanto adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos. 3. O inciso XIV da Lei 7.713/88 concede isenção do Imposto de Renda relativamente aos proventos de aposentadoria ou reforma portadores de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS) e hepatite C (hepatopatia grave). 4. O apelado que é aposentado procura afastar a exação do Imposto de Renda sobre os rendimentos de complementação de aposentadoria da Fundação CESP, sendo que segundo entendimento majoritário da jurisprudência desta Corte, os proventos advindos de complementação de aposentadoria são alcançados pela isenção do Imposto de Renda prevista no inciso artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88 devido ao princípio da isonomia. 5. Recurso adesivo provido, apelação e remessa oficial não providas."**

A alegação fazendária de que o autor é mero portador do vírus do HIV, mas não "*apresenta as graves complicações decorrentes da SIDA*" e que a lei apenas beneficiou com a isenção os últimos, é manifestamente contrária ao texto legal, que não estabelece tal distinção.

De fato, basta ver que o autor foi reformado do serviço ativo no Exército, por incapacidade definitiva, associada ao diagnóstico de HIV, em razão do que houve o prévio diagnóstico de "*Sarcoma de Kaposi cutânea (B21.0)*, pelo que recebeu quimioterapia, lipodistrofia (E88.1), histoplasmose pulmonar (b20.5), ablação de feixe anômalo cardíaco, trombose venosa profunda (I82); e diagnósticos atuais: *dislipidemia*" (f. 19). Pelo visto, houve manifestações patológicas resultantes do quadro de imunodeficiência adquirida e, se a situação médica atual é de baixa carga viral, tal certamente ocorre dado o tratamento a que submetido o autor, com o uso de "*tenofovir, lamivudina, atazanavir, tironavir, ciprofibrato*" (f. 19).

Não se trata de doença curável, como sabido, e a legislação, quando previu que a isenção é garantida ao portador da "*síndrome da imunodeficiência adquirida*" não excluiu do benefício fiscal, pelo que se verifica, o portador cuja condição médica, inclusive a de baixa carga viral como é o caso do autor, seja mantida à custa de intenso tratamento e restrição, de modo a proteger apenas os que apresentem "*graves complicações decorrentes da SIDA*" , ou seja, os que não tiveram êxito no tratamento.

Segundo a lei, interpretada de forma teleológica e segundo o senso do justo e razoável, não é preciso que o portador de tal síndrome esteja à beira da morte ou padecendo das piores complicações, infortúnios ou horrores da doença para que a isenção seja declarada. Afirmou com pleno acerto a sentença, que: "***Inegável que todas essas doenças e distúrbios estão associados à infecção pelo vírus HIV, e ao desenvolvimento da síndrome da imunodeficiência adquirida SIDA. Não se exige, para a comprovação do desenvolvimento da doença, que o paciente esteja permanentemente afetado por alguma dessas afecções. Até mesmo porque, quando devidamente***

*medicado, o que se espera é o controle da doença, o que não significa tenha ela deixado de existir. Frise-se, ainda, ser de conhecimento público, que até os dias de hoje não foi descoberta cura para a doença que acomete os portadores do vírus HIV, a Síndrome da Imuno Deficiência Adquirida." (f. 138)*

Configurada a existência de indébito fiscal, resta evidente o direito à repetição.

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/1995, e jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça.

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. ASSUSETE 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.

No caso, a verba honorária de 10% sobre o valor da condenação 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, sendo ilegal, pois, a redução pretendida, pois haveria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelos procuradores das partes, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

**Em suma**, cabe a reforma da sentença para que o indébito tributário seja atualizado monetariamente, exclusivamente, com a taxa SELIC, conforme jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015912-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015912-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CTA CENTRO DE APOIO DIAGNOSTICO LTDA  
ADVOGADO : SP218757 JULIO CEZAR DA SILVA CATALANI  
No. ORIG. : 11.00.00743-1 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), tendo em vista a adesão da embargante ao parcelamento da Lei 11.941/2009, e determinou o levantamento da penhora, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado do débito. Foram opostos e rejeitados embargos de declaração fazendários.

Apelou a PFN, alegando que: (1) a adesão ao parcelamento ocorreu em momento posterior à penhora *on line*; (2) o artigo 11, I, da Lei 11.941/2009 dispõe que a concessão do parcelamento independe da prestação de garantias, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada; e (3) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido "*de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo*", razão pela qual requer a manutenção da penhora realizada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a sentença extinguiu os embargos do devedor, sem resolução do mérito, em virtude do parcelamento, e determinou o levantamento da penhora na execução fiscal, ponto específico contra o qual houve o apelo fazendário.

A propósito, cabe primeiramente destacar que os artigos 11, I, da Lei 11.941/2009, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009, dispuseram que os parcelamentos, em exame, "*não dependem de apresentação de garantia*

*ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada" e "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal".*

Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.511.329, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15/04/2015: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. O parcelamento do débito tributário, por não extinguir a obrigação, possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**AI no REsp 1.266.318, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Min. SIDNEI BENETI, DJe 17/03/2014: "EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. ARTS. 10 E 11, 2ª PARTE, DA LEI 11941/2009 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, II) NÃO VIOLADO. QUESTÃO DE ORDEM JULGADA. CONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. 1.- O parcelamento do crédito tributário, com fundamento nos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, não determina o cancelamento da penhora ou o desbloqueio de bens, consequência liberatória reservada pela lei apenas a débitos cuja penhora de bens em execução judicial ainda não se tenha realizado quando do parcelamento. 2.- A distinção legal entre débitos ainda não garantidos por penhora judicial e débitos cuja execução fiscal já tenha sido ajuizada, com penhora realizada, não ofende o princípio constitucional da isonomia tributária (CF, art. 150, II), antes a reafirma, pois subjacente o princípio de que o favor legal pode tratar diferentemente situações fático-jurídicas designais, de modo que a distinção pode ser feita por lei ordinária, sem necessidade de Lei Complementar.. 3.- Questão de ordem de arguição de inconstitucionalidade afastada, declarando-se a constitucionalidade dos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, retornando os autos à Turma de origem para prosseguimento do julgamento como de Direito."**

**AgRg no AREsp 322.772, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 19/08/2013: "PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. O parcelamento tributário possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes. 2. Como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ. Com efeito, o referido verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. 3. Agravo regimental não provido."**

No mesmo sentido, precedente da Turma de que fui relator:

**AI 0034368-93.2012.4.03.0000, e-DJF3 14/06/2013: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. DESBLOQUEIO. PARCELAMENTO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Existem disposições expressas, consubstanciadas nos artigos 11, I, da Lei nº 11.941/09, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, no sentido de que os parcelamentos, em exame, "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada" e "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal". 2. Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie. 3. Evidente que, em se tratando de dinheiro, e ainda em valor integral correspondente à dívida executada, o parcelamento mensal não interessa ao Fisco e isto foi retratado na disposição legal, que determina a manutenção de garantia existente. O parcelamento não é direito absoluto e unilateral do contribuinte, mas direito a ser exercido, nos termos da lei, com suas exigências e restrições. Nem ao devedor certamente interessa, economicamente, o parcelamento mensal com manutenção da garantia integral da dívida em dinheiro, daí porque, conciliando interesses, ter sido prevista a alternativa do pagamento com redução de encargos, observados os requisitos legais específicos. Fora de tais parâmetros de resolução imediata do conflito de interesses, o que exige a lei é a manutenção da garantia, persista ou não o parcelamento, vinculada à execução fiscal, cujo curso pode, ou não, ser suspenso, conforme o caso. 4. Em se**

*tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça 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". 5. 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. 6. 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. 7. A edição da Lei 12.249/10, art. 27, 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. 8. 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. 9. Caso em que a penhora eletrônica foi pedida em 23/01/2012, deferida em 22/05/2012 e efetivada em 19/06/2012, gerando o pleito de levantamento do numerário em 29/06/2012, com base em parcelamento requerido somente em 22/06/2012, o qual, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora, não basta para produzir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 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, não havendo que se cogitar, por fim, em ofensa a qualquer dos princípios invocados. 10. Agravo inominado desprovido."*

Na espécie, a penhora eletrônica foi requerida em **04/08/2008** (f. 76 do apenso), deferida em **09/09/2008** (f. 85 do apenso), efetivada em **24/09/2008** (f. 86/91 do apenso), e pedido de parcelamento do crédito tributário em **04/11/2009**, com a consolidação da conta em **12/07/2011** (f. 91), ou seja, após a efetivação do BACENJUD, o qual, conforme a jurisprudência consolidada e a legislação reguladora, não admite o levantamento da penhora realizada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença, no que determinou o levantamento da penhora, para que seja mantida na execução fiscal até ulterior deliberação em face da solução do parcelamento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012493-61.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.012493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : RONALDO SANTOS DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS 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 AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00124936120134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em ação anulatória de notificação de lançamento de IRPF sobre benefício previdenciário atrasado pago acumuladamente a segurado do INSS, alegando que na DIRPF ano-

calendário 2009 declarou as diferenças relativas a tal período e, no tocante às de períodos anteriores, declarou-as como "rendimentos isentos e não tributáveis", tendo sido intimado a prestar informações sobre tais rendimentos, o que fez regularmente, no entanto foi, ao final, notificado da cobrança de saldo de IRPF, aduzindo que o pagamento cumulado configura indenização, deve ser aplicado o regime de competência para evitar quebra de isonomia e capacidade contributiva, e que o artigo 12-A da Lei 7.713/1988 prevê tributação exclusiva na fonte com tabela progressiva específica.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré "a refazer o lançamento suplementar para, relativamente aos proventos recebidos acumuladamente pelo requerente, referentes às prestações do benefício previdenciário devidas no período de 07.06.1999 a 22.01.2007, promover a incidência do imposto sobre a renda sobre cada prestação mensal, consideradas as tabelas de isenção e alíquotas vigentes na época", fixada sucumbência recíproca.

Apelou o autor, alegando que: (1) o pedido da inicial é de anulação da notificação de lançamento, por se manifestamente indevido; (2) "mesmo que a Fazenda Nacional providencie as referidas retificações nas declarações do auto não implica necessariamente na geração de IR, pois pode ocorrer de o contribuinte, após as retificações, manter-se dentro da faixa de isenção do imposto de renda, podendo inclusive gerar-lhe direito a restituição, vez que quando do pagamento dos acumulados, foi-lhe descontado R\$ 4591,76 (fls. 36) a título de IRRF"; (3) "ainda que, em razão das retificações nas DDAs, viesse a gerar eventual imposto a pagar não se trataria do mesmo crédito tributário exigido na referida Notificação de Lançamento, por ser objeto distinto"; e (4) sendo julgado procedente o pedido em sua totalidade, cabe a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do CPC.

Por sua vez, recorreu a PFN, sustentando, que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 12 da Lei 7.713/88, e 43 do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que o autor foi notificado quanto ao lançamento de ofício do IRPF, ano-base 2009, exercício 2010, por omissão de receita no valor de R\$ 107.158,75 (item 2, do descritivo de f. 51) que, incluído aos demais rendimentos tributáveis, gerou o imposto suplementar de R\$ 24.300,73 (item 14, do descritivo de f. 15), principal que, com os encargos legais, resultou no total lançado de R\$ 49.609,93 (f. 50). Tal omissão corresponde a valor que foi pago pela CEF, no total de R\$ 153.058,75, com a retenção na fonte de R\$ 4.591,76 (f. 36).

Resta claro que o contribuinte incluiu tal pagamento na sua DIRPF, porém como rendimentos isentos e não tributáveis (f. 39), resultando, de fato, em omissão de receita tributável, já que a natureza jurídica do valor recebido é a de proventos e não de indenização, como aventado, daí porque houve atuação fiscal, embora a forma de apuração, pelo regime de caixa, não seja a correta, à luz da jurisprudência consolidada.

Com efeito, firme e consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da **repercussão geral**, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulativo de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."**

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ**

*aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."*

**EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014:**  
**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."**

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."**

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

**AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como**

ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/88, e 43 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Em relação ao artigo 12-A da Lei 7.713/1988, incluído pela Lei 12.350, publicada em 21/12/2010, cumpre destacar que não se aplica no caso concreto, pois o pagamento e a tributação ocorreram em data anterior à vigência da referida lei.

Neste sentido, o seguinte acórdão da Turma:

**AC 0012319-12.2008.4.03.6107, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 26/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 3. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida. 4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação. 5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária. 6. Ressalte-se que não se trata de aplicar ao caso concreto o artigo 12-A da Lei 7.713/88, pois este não estava em vigor quando ocorreu o recolhimento do imposto. O advento da Lei 12.350/2012, inserindo o artigo 12-A à Lei 7.713/1988, não inviabiliza a tese que foi consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça, firmada à luz da legislação vigente e aplicável ao tempo do recebimento da aposentadoria acumulada, em 2006. 7. O Superior Tribunal de Justiça**

**tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 8. Agravo inominado desprovido."**

Como se observa, decidiu corretamente a sentença, ao determinar a revisão do lançamento fiscal para a apuração do imposto devido pelo regime de competência, na forma da jurisprudência consolidada, decretando a procedência em parte da pretensão, com a fixação da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003373-08.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.003373-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CICERO DE BRITO MARIZ JUNIOR  
ADVOGADO : MS009303 ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00033730820134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado para liberação do veículo MERCEDEZ BENS 1318, ano 2011, cor branca, placas MOG 4992, retido por transportar mercadorias irregulares, em 16/06/2012.

A sentença concedeu a ordem, por não recepção dos Decretos-Leis 37/66 e 1.455/76, e demais diplomas legais, e violação ao devido processo legal "*procedimental*" e "*substancial*", em razão do perdimento não constituir pena razoável e proporcional.

Apelou a PFN, alegando: (1) o veículo transportador de mercadoria objeto da infração fiscal está sujeito a perdimento, conforme artigos 673 a 675, 688 e 689 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/09), que regulamentou o Decreto-Lei 37/66, em plena vigência ao tempo do fato; (2) a aplicação da pena de perdimento, fundada em dispositivos legais, tem o caráter pedagógico, propiciando, por meio de punições exemplares, o restabelecimento da legalidade; (3) a responsabilidade é objetiva, independendo de aferição de culpa; (4) a irrelevância da desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e do veículo.

Com contrarrazões subiram os autos, manifestando-se o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente verifica-se que as razões de apelação não enfrentaram os fundamentos da sentença apelada, que se assentaram na tese de inconstitucionalidade da pena de perdimento, por violação ao devido processo legal "*procedimental*" e "*substancial*", impedindo a recepção das normas em que assentada a pretensão fazendária. Ao revés, o recurso fazendário deduziu outras razões, relacionadas à legalidade da pena de perdimento, pela responsabilidade objetiva do proprietário do veículo que transporta mercadorias objetos de descaminho, e pela não aplicação do princípio de desproporcionalidade à questão em tela, em contraste e

dissociação que impede o conhecimento do recurso, à luz do artigo 514, II, CPC.  
Em casos que tais, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.209.978, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/05/2011: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido. "**

Passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

Cabe destacar, desde logo, que a fundamentação da sentença não pode prevalecer, diante da jurisprudência consolidada, no sentido de que a pena de perdimento, conforme a legislação citada, não é inconstitucional e, portanto, foi recepcionada pela Constituição de 1988:

**AC 00557362219974036100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 16/08/2013: "TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PERDIMENTO DE MERCADORIAS. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICAÇÃO. ART. 514, VI, REGULAMENTO ADUANEIRO. UTILIZAÇÃO DE GUIAS DE RECOLHIMENTO FALSAS NO DESEMBARAÇO DA MERCADORIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. I- A Constituição Federal de 1988 recepcionou a pena de perdimento, prevista no art. 514, do Regulamento Aduaneiro, consoante entendimento pacificado no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido da possibilidade de sua aplicação, desde que seja observada a garantia do devido processo legal. II- Possibilidade de a autoridade fiscal apreender mercadorias importadas, quando suspeitar de violação ao art. 514, VI, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n. 91.030/85, o qual prevê a aplicação da pena de perdimento da mercadoria "estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado". III- Constatada a presença de irregularidade no curso do desembarque aduaneiro, como o não recolhimento dos tributos incidentes na importação, mediante a utilização de guias falsas no desembarque da mercadoria importada, é dever da Administração Pública anular, de ofício, seus atos, restando a mercadoria importada e aplicar a pena de perdimento. IV- Observância dos requisitos previstos no art. 544, do Regulamento Aduaneiro, garantindo-se o direito ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal. V- Apelação improvida. "**

Quanto à nulidade do processo administrativo, por violação dos prazos do artigo 7º, § 2º, do Decreto-Lei 70.235/72, e § 4º do artigo 774 do Decreto 6.759/2009, não assiste razão ao impetrante, pois a sua extrapolção configura mera irregularidade, não tendo previsão na lei o reconhecimento de nulidade, para efeito de prejudicar a sanção aduaneira aplicada.

No mais, o perdimento do veículo transportador, por infração à legislação aduaneira, é autorizado, mediante observância dos seguintes requisitos indicados pela jurisprudência consolidada:

**RESP 1.243.170, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/04/2013: "ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR). 3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V). 4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador, e não com as mercadorias transportadas. 5. Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95). 6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o**

*óbice da Súmula 7/STJ. 7. A apreensão do veículo durante a tramitação do procedimento administrativo instaurado para averiguar a aplicabilidade da pena de perdimento constitui medida legítima, consoante os ditames do art. 131 do Decreto-Lei n.º 37/66. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal."*

**AMS 9404511900, Rel. Des. Fed. DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, DJ 30/01/2002: "TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE VEÍCULO. PARTICIPAÇÃO NO DELITO. DL 37/66. CONSTITUCIONALIDADE. 1. É constitucional a pena de perdimento estabelecida no art. 104 do Decreto-Lei nº 37 de 1966. 2. Nos termos da legislação aduaneira, o motorista transportador pode responder com a perda de seu próprio veículo pela prática de ilícito tributário. 3. Inexistindo indícios da participação da segunda Impetrante no delito, correta a sentença que determinou a devolução do caminhão de sua propriedade."**

Com efeito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a pena de perdimento do veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente cabe quando há responsabilidade do proprietário do veículo, não se admitindo, porém, a de natureza objetiva, devendo, ao contrário, ser devidamente provada a sua participação na infração ou, ao menos, a ciência do uso ilegal do veículo de sua propriedade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

**AGRESP 1.044.448, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 03/05/2010: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - INFRAÇÃO - VEÍCULO TRANSPORTADOR E MERCADORIA APREENDIDA - PENA DE PERDIMENTO - ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC - SÚMULA 284/STJ - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 126 E 136 CTN - VIOLAÇÃO DO ART. 75 DA LEI N. 10.833/2003 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282 E 356/STF. 1. Não se pode conhecer da alegada violação dos arts. 458 e 535 do Código de Processo Civil, porque deficiente sua fundamentação. A recorrente limitou-se a alegar, genericamente, ofensa aos referidos dispositivos legais, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido. 2. Em relação à pena de perdimento, não houve o prequestionamento dos arts. 126 e 136 do Código Tributário Nacional e art. 75, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.833 de 2003. 3. É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça de que não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito. Precedentes. Agravo regimental improvido."**

**AGA 200900141325- 1149971, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 15/12/2009: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ. 1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02. 2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."**

**RESP 947.274, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 22/10/2007: "ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. PRÁTICA DE DESCAMINHO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Ausente o prequestionamento acerca do artigo 97, inciso V, do Código Tributário Nacional, incide o disposto na Súmula 211/STJ. 2. Infirmar as premissas estabelecidas pela instância a quo de que restaram devidamente comprovadas a responsabilidade e a má-fé da transportadora na prática do ilícito, circunstância que autoriza a aplicação da pena de perdimento do veículo, demandaria revolver o contexto fático probatório dos autos. Óbice da Súmula 7/STJ. 3. Recurso especial não conhecido" (grifos nossos).**

**RESP 657.240, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 27/06/2005: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (AgRg no RESP 603619/RJ, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 02.08.2004). 3. Recurso especial a que se nega provimento" (grifos nossos).**

**APELREEX 0021877-92.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 10/05/2012: "AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. VEÍCULO DE PROPRIEDADE DO ARRENDANTE. PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contrato de arrendamento mercantil (leasing) é espécie de contrato mercantil em que a empresa arrendadora permanece proprietária do bem arrendado até que o arrendatário, ao final do prazo da locação pactuada pelas partes, dê por encerrada a locação, procure a sua prorrogação ou então exerça a sua opção de compra. 2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Corroborando tal entendimento, dispõe a 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 há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido" (grifos nossos).***

Como se observa, a jurisprudência, para respaldar a aplicação da pena de perdimento, exige que esteja comprovada, na infração imputada, a responsabilidade e má-fé do proprietário do veículo. Assim, cabe ao Fisco provar que teve o proprietário do veículo transportador responsabilidade diante do ato praticado, provar que agiu com má-fé, que se aproveitou ou consentiu com o proveito que este teve da atividade ilícita exercida.

No caso, consta dos autos que o impetrante Cícero de Brito Mariz Júnior, devedor fiduciante do veículo apreendido, alienado ao credor fiduciário, Banco BV Financeira (f. 14, 17, 21 e 23), locou o caminhão a Francildo Batista de Araújo, conforme instrumento particular, com firma reconhecida ao tempo da contratação, em setembro/2011, na cidade de Tucumã, Estado do Pará (f. 22). O contrato previa prazo de duração de dois anos e, na respectiva vigência, houve a apreensão do veículo que, na ocasião, era dirigido por Joaci José dos Santos, que seria o motorista contratado pelo locatário, e que estaria, na localidade, fazendo frete de mercadorias, que se apurou serem de origem estrangeira e em situação de entrada irregular no território nacional.

A fiscalização aduaneira e policial não logrou provar existência de vínculo concreto entre o devedor fiduciante, locador do veículo, e o condutor do veículo, que fazia o frete com mercadorias estrangeiras em situação irregular no país, até porque este disse que o "proprietário do veículo" era o "INA", residente em Serra Negra do Norte/RN (f. 44), alcunha que não se demonstrou pertencer ao impetrante para gerar a respectiva responsabilidade.

O contexto probatório não autoriza a conclusão de que o devedor fiduciante tenha participado da infração aduaneira ou, ciente dela, tenha auferido vantagem indevida, para sujeitar o veículo transportador ao perdimento. Embora o valor da locação do caminhão (R\$ 3.500,00, f. 121/2) seja inferior ao valor do próprio financiamento (R\$ 4.478,00, f. 118), como apontou o parecer ministerial, tal constatação não basta para comprovar a responsabilidade do impetrante pelo fato ilícito apurado, devendo ser sempre presumida a boa-fé, se não demonstrado, de forma consistente, o contrário.

Assim, a apreensão fiscal não ocorreu em razão da comprovação da participação efetiva do autor na infração, mas a partir de responsabilidade praticamente objetiva, pelo fato de ser proprietário do veículo conduzido pelo infrator, o que, porém, não se coaduna com a legislação e a jurisprudência para fundamentar a aplicação do perdimento, sanção grave e que fulmina com o direito de propriedade.

Portanto, o caso dos autos não revela peculiaridade que justifique excluir a aplicação da jurisprudência firmada, assim a alegação de ofensa a normas legais ou de negativa da respectiva vigência não se sustenta, diante da interpretação do direito federal dada pela Corte Superior competente.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e nego provimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010158-87.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CLEONICE ROSA GIMENEZ  
ADVOGADO : SP220670 LUCIA FERRARESI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : TRANSPORTADORA IRMAOS GIMENEZ LTDA  
No. ORIG. : 00101588720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de embargos à execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional, com condenação em honorários advocatícios de R\$ 510,00, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.

Alegou a embargante, em suma: **(1)** violação ao princípio da dignidade da pessoa humana e afronta ao direito de moradia, pois houve constrição de imóvel impenhorável nos moldes da Lei 8.009/90 e da Súmula 205/STJ, ja que o bem de família independe de ato constitutivo e de registro no Registro de Imóveis; **(2)** "o cônjuge da APELANTE é um dos sócios da empresa executada e, diante do requerimento da APELADA a fls. 58, foi determinada a penhora do bem de família, ONDE O CASAL RESIDE HÁ MAIS DE 35 ANOS, HAJA VISTA A DECLARAÇÃO DO VIZINHO DO CASAL, OSVALDO JOSÉ MEDINA, NO MESMO SENTIDO (docs.01)"; **(3)** houve cerceamento de defesa, pois não foram realizadas as diligências necessárias para deslinde da questão da residência da apelante e seu cônjuge no imóvel objeto da penhora, de modo que junta aos autos declaração do Sr. Osvaldo José Medina, vizinho da apelante, e fotos da residência, a caracterizar o imóvel como bem de família e não como endereço do estabelecimento executado; **(4)** não poderia ter sido penhorado o imóvel, vez que protegido o direito de moradia, inclusive nos moldes do art. 10 da LEF; **(5)** "o fato é que a APELANTE tinha apenas parte ideal da propriedade dos imóveis negociados, conforme fls. 39/40 e os mesmos foram vendidos para quitar eventuais débitos da própria empresa devedora, sobretudo para pagamento de dívidas trabalhistas. Nestas condições, sem qualquer fundamento a alegação de suposta fraude à execução noticiada a fls. 25"; **(6)** o seu direito de moradia no único imóvel da família não pode ser desconsiderado porque o fato gerador de tributo não tem qualquer relação com o imóvel em discussão; **(7)** foi tolhida a oportunidade de trazer aos autos prova de que reside no imóvel construído; e **(8)** "o débito fiscal recaiu somente sobre um dos sócios da empresa executada e da forma mais onerosa".

Com contrarrazões, em que a União alega a ilegitimidade da embargante, pois não é integrante do polo passivo da execução fiscal, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inicialmente, considerando a fundamentação exposta, os embargos devem ser recebidos como de terceiros, inclusive porque alegou a embargante não ser parte no processo, buscando desconstituir a penhora sobre o imóvel, que seria, segundo alegado, bem de família. Em consequência, resulta prejudicada a preliminar de ilegitimidade ativa da embargante.

Quanto à nulidade da sentença por cerceamento de defesa, o pedido é manifestamente infundado, pois a inicial não indicou prova testemunhal a ser produzida e, quanto à prova documental, deveria ter sido juntada desde logo, sob pena de preclusão, nos termos do artigo 16, § 2º, LEF: "**§ 2º - 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**".

Cabe, pois, o exame do mérito, assim decidido pela sentença (f. 43/5):

**"Não há nos autos documentos que embasem a tese de que o imóvel penhorado é bem de família, a merecer, portanto, a garantia insculpida na Lei n. 8.009/1990.**

**Destaca-se nas fls. 26-31 dos autos da Ação de Execução Fiscal que o imóvel penhorado é identificado como sendo local do estabelecimento da sociedade empresária executada, ao passo que o endereço do cônjuge da Embargante é outro, qual seja: rua Dr. Hegg, 71, Vila Arens, Jundiá (fl. 31).**

**Agregue-se a isso que os documentos trazidos pela defesa são suficientes à formação do convencimento do sentido de que a Embargante, juntamente com seu cônjuge, possuíam outros imóveis ao tempo da propositura da Ação de Execução.**

**Finalmente, a Embargante não se desincumbiu do ônus da prova a seu cargo, uma vez que os documentos fls. 13-18, muito embora indiciários do exercício da posse pelo cônjuge da Embargante, não deixam transparecer o caráter de bem de família do imóvel.**

**Ante o exposto, e considerando o mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE o pedido veiculado nos embargos opostos, pelo que subsistente a penhora formalizada nos autos principais.**

**Condeno a Embargante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios os quais fixo em R\$ 510,00, na forma do artigo 20 §4º do Código de Processo Civil.**

**Prossiga-se em Execução.**

**P. R. I. C. "**

Com efeito, consta dos autos que o imóvel, objeto da discussão, foi comprado, em 14/07/1981, pelo cônjuge da embargante, casados no regime da comunhão universal de bens, e para comprovar o alegado juntou boleto do IPTU de 2008, contas de luz de janeiro de 1998 e junho de 2008, de telefone de maio de 1998 e de água de setembro de 1998 (f. 11/18).

Na apelação, a embargante resolveu juntar documentação, que não havia constado da instrução processual, indicando o imóvel construído como seu endereço: fotos externas e internas do prédio construído e declaração de vizinho, sem autenticação de firma, de que a embargante e seu marido residem no local há 35 anos (f. 66/73).

Embora não tenha sido alegado qualquer fato impeditivo à juntada de tal prova a tempo e modo, é inequívoco que a documentação trata de provar fato anteriormente alegado e referente à questão de ordem pública. Note-se, além do mais, que, embora tardia a juntada, não houve impugnação pela embargada, nas contrarrazões, que apenas referiram à inexistência de prova das alegações deduzidas (f. 78/82).

A propósito, em casos que tais, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**AGARESP 294.057, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 24/09/2013: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE DOCUMENTOS EM SEDE DE APELAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE FATO NÃO SUSCITADO NO MOMENTO OPORTUNO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. JUÍZO DE CONTROLE E DE REVISÃO. 1. O recurso de apelação ostenta ampla devolutibilidade, podendo, em certas situações, extrapolar os limites nos quais está adstrito e, assim, adentrar na análise de novas questões de fato, nas hipóteses em que ou vieram a ser implementadas, de forma tardia, no curso da lide - e, portanto não eram passíveis de resenha inicial (art. 462 do CPC) -, ou não puderam ser propostas no Juízo primevo, por motivo de força maior, nos termos do art. 517 do CPC. 2.**

**Outrossim, trata-se de um juízo de controle e de revisão, admitindo-se a juntada de novos documentos desde que seja para comprovar fatos anteriormente alegados, obedecido o contraditório e ausente a má fé. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."**

Admissível, pois, a documentação juntada, relativa à prova de fato anteriormente alegado e condizente com questão de ordem pública.

No mais, dispõe expressamente o artigo 1º da Lei 8.009/1990 que o "imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários ou nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

A penhora somente pode recair sobre imóvel residencial quando se tratar de execução relativa aos créditos especificados no artigo 3º, ou na situação descrita nos artigos 4º e 5º, parágrafo único, da Lei 8.009/1990, o que não é o caso dos autos.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação revela que a garantia da impenhorabilidade deve atingir o imóvel em que, efetivamente, reside a entidade familiar (caput do artigo 5º da Lei 8.009/1990), ainda que existam outros, caso em que ficam os mesmos liberados para a penhora, com a ressalva de que, em sendo vários os utilizados simultaneamente como residência, o benefício do artigo 1º incide apenas sobre aquele de menor valor, se não houver registro de destinação, em sentido contrário, no Cartório de Imóveis (parágrafo único do artigo 5º).

**Na espécie**, encontra-se suficiente e patentemente demonstrado que o imóvel penhorado tem natureza e uso residencial, de uso da embargante, sem comprovação em contrário, para efeito de respaldar o reconhecimento de que se trata de bem de família.

Também não provou a embargada a existência de outro imóvel em nome da embargante, a despeito de ter alegado a venda de imóveis no curso da execução fiscal pelo executado (f. 27/34). Em casos que tais, assim tem decidido a jurisprudência:

**RESP 1.249.837, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 01/09/2011: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS PELA ESPOSA. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS IMÓVEIS NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7. 1. Consoante o art. 1º da Lei 8.009/90, para configurar bem de família, o imóvel precisa ser próprio da entidade familiar e seus membros devem nele residir. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, caracterizando o imóvel como bem de família e não havendo comprovação da existência de outros imóveis, afastou a penhorabilidade do bem. Rever tal entendimento demanda nova análise das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que encontra óbice nos termos na Súmula 7 do STJ. 3. Ademais, não há falar que somente a metade do bem poderia ser considerada impenhorável, sustentando que a outra metade pertence ao marido devedor. Isto porque a referida lei busca evitar o desaparecimento material do lar que abriga a família do devedor. 4. Recurso Especial não provido."**

A venda de imóveis, além de indicar que o atual pode constituir, pois, a moradia familiar, não obsta que seja discutida, se presentes os requisitos legais, eventual fraude na respectiva alienação.

A sentença referiu que o endereço do cônjuge da embargante é outro (Rua Dr. Hegg, 71, Vila Arens, Jundiá), porém não se esclareceu se o bem é de propriedade do executado, se foi penhorado ou, se não o foi, qual o motivo respectivo. Alegou-se, ainda, o imóvel penhorado constituía a sede da empresa executada, porém o cadastro, em que se baseia tal informação, refere-se a CNPJ baixado desde 31/12/2008 (f. 84), estando evidenciado, ademais, que se trata de imóvel de natureza residencial, conforme documentado (f. 67/74).

Comprovada, assim, a natureza residencial do bem, na qual mora e habita a unidade familiar, a legislação reconhece a sua impenhorabilidade, pela qualidade de bem de família, inviabilizando a constrição, já que a garantia atinge todo o imóvel, independentemente de exame de meações, como demonstrado.

Acerca da sucumbência, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que deve suportá-la o próprio embargante, quando tenha dado causa à penhora ilegal, em virtude da falta de registro do imóvel como bem de família, salvo se, apesar

disto, tiver havido resistência do credor aos embargos opostos pelo devedor, caso em que se inverte a sucumbência.

A propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 655.717, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJE 31/08/2009: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS. EMBARGOS DO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. RESISTÊNCIA AO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA. 1. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. Não demonstrada a similitude fática entre os casos confrontados e a situação concreta posta a debate, impossível o conhecimento do recurso pela via do dissenso interpretativo. 3. A resistência, por parte do embargado, ao pedido de liberação da penhora determina, se ao final vencido, sua condenação nas verbas de sucumbência, ainda que tenha o embargante dado causa ao gravame, em face de sua omissão em registrar o imóvel como bem de família. Afasta-se, pois, diante da pretensão resistida nos embargos, a incidência do princípio da causalidade, aplicável tão-somente quando o exequente anui com a exclusão da penhora. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido."**

Na espécie, houve resistência aos embargos, tendo sido apresentada impugnação pela PFN, resultando, portanto, em dever de ressarcir os honorários advocatícios, ficando invertidos os fixados na sentença a favor da embargante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004571-53.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.004571-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MINI MERCADO N S APARECIDA POTIRENDABA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP043362 WILLIAM TACIO MENEZES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00045715320134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença de improcedência em ação anulatória, ajuizada objetivando, em síntese, "o cancelamento do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de nº 10811.000528/2010-78, bem como o cancelamento do ato declaratório Executivo nº 155, de 03 de setembro de 2010, da Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto, na folha, 64, o qual exclui a empresa do Regime Especial Unificado de Arrecadação denominado Simples Nacional, bem como o cancelamento da exclusão da autora da sistemática do Simples Nacional" (f. 11).

Apelou a autora, alegando, em síntese, que: (1) nunca comercializou cigarros dentro de seu estabelecimento comercial, tampouco quaisquer mercadorias objeto de contrabando ou descaminho; (2) como afirmado pelo Sr. João Valdir Balsarini, sócio proprietário da empresa autora e em posse de quem foram encontrados os maços de

cigarro apreendidos, tratava-se de mercadoria para uso próprio, vez que, como declarou na ocasião, é fumante e consome cerca de dois maços de cigarro por dia; (3) *"tanto é assim que o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0810700/00790/10 é bastante claro quando no item '1.0 - DA APREENSÃO' esclarece que referida mercadoria foi apreendida em poder de João Valdir Balsarini"*, de modo a inexistir comprovação no mencionado auto de infração que tenha sido praticada, isolada ou sequencialmente, quaisquer das condutas explicitadas no inciso VII, do Art. 29 da lei Complementar nº 123/2006; (4) ainda que houvesse infração, diante da mínima ofensividade da conduta e à míngua de periculosidade social, bem como do reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada - ressaltando-se que o valor total da mercadoria apreendida é de R\$ 15,20 - não se justifica a penalidade extrema aplicada, excluindo-o do SIMPLES; (5) considerado o cigarro um bem perigoso à saúde, sua carga tributária corresponde a 92% [de seu valor], de modo que o montante não recolhido à União seria de R\$ 13,94, *"valor inferior que trata a lei, 10.522/2002"*; (6) não pode a sociedade empresarial ser responsabilizada por atos de terceiros, sendo notório que a quantidade de cigarros apreendidos é consumida em cerca de uma semana por um fumante; (7) caso houvesse sido instaurado inquérito policial, facilmente seria constatado que a mercadoria apreendida era de propriedade do Sr. João Valdir Balsarini; (8) *"o Auto de Exclusão do Simples Nacional (10811.000528/2010-78) [sic] que foi emitido o 'Despacho Decisório SACAT/0595/2010' é abusivo e ofende o direito de propriedade da Autora, consagrado na Constituição Federal"*; (9) neste sentido, o referido auto não atende aos requisitos configurados na Lei Complementar 123/2006, dado que, inobstante as mercadorias de origem estrangeira desprovidas de comprovante de importação devam ser apreendidas, constitui abuso de poder punir a apelante com a exclusão do SIMPLES, vez que não restou demonstrada sua participação na comercialização do item, como exige o artigo 29, VII, da referida lei; (10) *"não pode ser oposta [sic] qualquer espécie de penalidade quando não existirem elementos palpáveis, concretos e reais - não meras suposições indícios ou presunções - a testar [sic] o envolvimento, aquiescência ou participação nos atos destinados a burlar o fisco por parte da Apelante"*, conforme o artigo 137 do CTN e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos cópia do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (f. 31/35), em que se relatou a apreensão de 20 maços de cigarros de procedência estrangeira, desacompanhados de documentos fiscais, em estabelecimento comercial da apelante, *"em poder de João Valdir Balsarini"*, sócio proprietário da empresa, nos termos do contrato social colacionado aos autos (f. 19/23). O evento serviu de supedâneo à lavratura de representação para exclusão do contribuinte do SIMPLES, em que assim se caracterizou o ilícito (f. 64 vº):

*"Os policiais da DISE - Delegacia Seccional de Polícia Civil de S; José do Rio Preto compareceram no estabelecimento comercial Mini Mercado N. S. Ap. Potirendaba Ltda. ME, onde encontraram no seu interior mercadorias de procedência estrangeira, sem prova de introdução regular no país, portanto, em desacordo com a legislação vigente configurando, em tese crime de contrabando/descaminho"*.

Em que pesem os argumentos expendidos em apelo, o acervo probatório destes autos não permite desconstituir a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo - no caso, o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal. Neste sentido, ainda com mais razão incide, na espécie, o artigo 333, I do Código de Processo Civil:

*"Art. 333. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*

*(...)"*

Com efeito, há verossimilhança na descrição da conduta imputada à autora pelas autoridades fazendárias. De fato, a quantidade de maços de cigarro apreendida - cuja inexistência de documento fiscal permaneceu incontestada nestes autos - se revela passível de comercialização, de modo que, neste tocante, a alegação, isolada de demais elementos de prova, de que nunca se vendeu cigarros no estabelecimento comercial não se reveste da inegabilidade necessária à elisão do ato administrativo; tampouco, assim, a circunstância de que o sócio proprietário envolvido nos fatos é consumidor da mercadoria apreendida. Contudo, nem por isso há que se dizer que se está a imputar punição à empresa por fato de terceiro, como sustentado.

Ademais, manifestamente infundada a articulação do princípio da insignificância para desconstituir revogação de benefício, como é o regime de tributação pelo sistema simplificado, do qual foi a autora excluída.

Em primeiro lugar, porque o princípio da insignificância é, por excelência, regente da aferição fática pelo prisma penal, via de regra alheio ao sistema principiológico administrativo, que possui estrutura e lógica diversa. Assim, é mandamento intimamente vinculado à natureza de *ultima ratio* que reveste o Direito Penal, restando

incompatível, no mais das vezes, com a natureza vinculada da atividade administrativa.

Em segundo lugar, porque a hipotética incidência do princípio da insignificância de maneira nenhuma desconfigura a conduta praticada, apenas inibindo a penalização consequente, segundo juízo casuístico da reprovabilidade da conduta do infrator. Por decorrência lógica, não pode ser oponível a dispositivo que elenca pressuposto negativo, de aferição continuada, para manutenção de benefício tributário, como é o caso do artigo 29 da Lei Complementar 123/2006, que determina a exclusão da empresa do SIMPLES *de ofício*, diante da mera caracterização de quaisquer dos atos que lista, independentemente de qualquer sopesamento quanto aos elementos factuais da conduta. Em sentido semelhante, não se confunde a vedação legal à inscrição em dívida ativa em valor irrisório, na forma da Lei 10.522/2002, com a impunibilidade irrestrita do contribuinte diante da prática de infração tributária.

E mais, ainda que fosse cabível análise das circunstâncias de fato da infração apurada pelas autoridades administrativas, há que se notar que, ao contrário do que afirmado, não há que se falar em baixa reprovabilidade diante da comercialização sem controle fiscal e administrativo de produto nocivo, como é o cigarro. Trata-se, para além do dano ao Erário Público, de questão de saúde pública e relevante interesse social. Neste tocante, consolidada a jurisprudência quanto à inaplicabilidade do princípio da insignificância à conduta de descaminho de cigarros, mesmo no âmbito penal, a atestar o esposado acima:

**HC 100367, Rel.Min. LUIZ FUX, DJe de 08/09/2011: "PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO (ART. 334, CAPUT, DO CP). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO-INCIDÊNCIA: AUSÊNCIA DE CUMULATIVIDADE DE SEUS REQUISITOS. PACIENTE REINCIDENTE. EXPRESSIVIDADE DO COMPORTAMENTO LESIVO. DELITO NÃO PURAMENTE FISCAL. TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. ORDEM DENEGADA. 1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada. Precedentes: HC 104403/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 1/2/2011; HC 104117/MT, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ de 26/10/2010; HC 96757/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJ de 4/12/2009; RHC 96813/RJ, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ de 24/4/2009) 2. O princípio da insignificância não se aplica quando se trata de paciente reincidente, porquanto não há que se falar em reduzido grau de reprovabilidade do comportamento lesivo. Precedentes: HC 107067, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 26/5/2011; HC 96684/MS, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ de 23/11/2010; HC 103359/RS, rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJ 6/8/2010. 3. In casu, encontra-se em curso na Justiça Federal quatro processos-crime em desfavor da paciente, sendo certo que a mesma é reincidente, posto condenada em outra ação penal por fatos análogos. 4. Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho. 5. In casu, muito embora também haja sonegação de tributos com o ingresso de cigarros, trata-se de mercadoria sobre a qual incide proibição relativa, presentes as restrições dos órgãos de saúde nacionais. 6. A insignificância da conduta em razão de o valor do tributo sonegado ser inferior a R\$ 10.000,00 (art. 20 da Lei nº 10.522/2002) não se aplica ao presente caso, posto não tratar-se de delito puramente fiscal. 7. Parecer do Ministério Público pela denegação da ordem. 8. Ordem denegada."**

**APELAÇÃO CRIMINAL nº 0002209-94.2012.4.01.3802/MG, Rel. Des. Fed. OLINDO MENEZES, eDJF1 de 02/06/2015: "PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA ADEQUADA DA PENA. 1. O princípio da insignificância não deve, em princípio, ser aplicado ao contrabando de cigarros. "Em se tratando de cigarro a mercadoria importada com elisão de impostos, há não apenas uma lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros interesses públicos como a saúde e a atividade industrial internas, configurando-se contrabando, e não descaminho." (STF - HC nº 100.367). 2. O Superior Tribunal de Justiça "tem entendimento no sentido de que, em respeito ao princípio da presunção de não-culpabilidade, constitucionalmente garantido, não podem ser considerados, para caracterização de maus antecedentes ou de reincidência, inquéritos policiais ou ações penais sem certificação de trânsito em julgado." (HC 131.258/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, unânime, DJe de 09/11/2009). 3. Apelações não providas."**

Desta forma, não se verifica desproporcionalidade ou abusividade na penalização aplicada ao contribuinte pela sua exclusão do SIMPLES. É de se ressaltar, por fim, que, evidentemente, diante da autonomia das instâncias penais e administrativas, não tem a autoridade tributária competência para instaurar inquérito policial, de modo que despropositada a alegação da apelante neste sentido. Em verdade, patente a contradição em se argumentar, subsidiária e simultaneamente, pela aplicação do princípio da insignificância quanto à empresa e a condução de investigação criminal contra seu sócio proprietário, em confusão às responsabilidades legais e personalidades jurídicas respectivas.

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, 20 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003232-71.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.003232-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DISMEC COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP127785 ELIANE REGINA DANDARO  
No. ORIG. : 00032327120134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelo à sentença de parcial procedência de embargos, fixando a execução em R\$ 4.398,99 (dezembro/2012, cálculo da contadoria, f. 47/52), fixada sucumbência recíproca.

Apelou a PFN, pela extinção da execução, com o reconhecimento da incapacidade processual da exequente/embargada, em razão de inatividade da mesma, conforme documentado nos autos, desde o início da execução, alegando que (1) o encerramento da empresa, com o arquivamento do distrato na JUCESP, impede a execução de crédito constituído anteriormente, logo somente os sócios poderiam, em nome próprio, promover nova execução do julgado; (2) a questão não foi solucionada no processo de conhecimento, pois a embargante propôs os embargos em face da empresa que constou da condenação; e (3) para não haver esse tipo de objeção via embargos à execução, "*bastará, ao embargado, requerer a correção do pólo ativo dos autos principais*".

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, constou da condenação transitada em julgado o crédito de PIS a favor de "DISMEC COML/ LTDA" (apenso, f. 93/106; 139/56; 200/207 e 283/v.), porém tal empresa encontra-se inativa desde dezembro/2010, sendo que o trânsito em julgado ocorreu em 17/05/2012 (f. 286, apenso) e a memória de cálculo restou juntada em 13/12/2012 (f. 291/308, apenso).

Nos autos principais foi provado que houve encerramento regular da autora, que havia ajuizado a ação de repetição de indébito fiscal, sucedendo-a os respectivos sócios (f. 318/30, apenso), sendo que, diante de tal manifestação, a PFN não ofertou impugnação à sucessão em si, apenas alegando que os embargos do devedor haveriam de ser julgados procedentes (f. 337, apenso).

Todavia, assim não ocorre, pois, ainda que a inatividade regular da empresa seja anterior à formação da coisa julgada e, assim, à própria execução, a condenação, em si, é a mesma, não se alterando, em nada, a sua natureza jurídica ou qualquer de seus aspectos relevantes, em razão da sucessão operada. Além do mais, eventual irregularidade na prática de atos processuais pode e deve ser tida como superada pela re-ratificação decorrente da intervenção dos sucessores, nos autos principais, sem produzir qualquer prejuízo à parte contrária.

Tanto não houve qualquer prejuízo que a PFN sequer impugnou o mérito da sentença proferida nos embargos do devedor que, de resto, acolheu em parte a defesa de mérito para reduzir o valor da execução de R\$ 5.578,02 para R\$ 4.398,99, válido para dezembro/2012.

Cabe apenas, para efeito de registro e regularidade processual, a retificação da autuação, tanto da ação principal, como dos presentes embargos do devedor, para adequação respectiva nos termos da petição de f. 316/7, do feito principal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se e retifique-se as autuações, conforme supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007666-40.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EDMILSON MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP189336 RICARDO DE SOUZA PINHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00076664020124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista.

Alegou, em suma, (1) que o IRPF não pode ser calculado de uma única vez sobre o valor globalizado, devendo incidir a regra do artigo 12-A da Lei 7.713/1988; (2) inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos na condenação trabalhista; (3) que o valor do indébito corresponde a R\$ 98.835,32, atualizados até 09/2012; (4) a aplicação da taxa SELIC; e (4) a condenação da ré ao pagamento de verba honorária fixada em 20% sobre o valor da condenação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para "*assegurar, relativamente às verbas percebidas pelo autor nos autos da ação trabalhista nº 2152-2007-3, que tramitou na 6ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto, que a incidência do imposto de renda ocorra de acordo com o regime de competência em que cada parcela do benefício se tornou devida, que deverá ser acrescida a outros rendimentos do mesmo período, com exceção dos juros de mora*", e condenar a ré "*a restituir ao autor o que o mesmo tiver recolhido em excesso, em decorrência da aplicação do regime de caixa relativamente às parcelas em atraso e da incidência do imposto sobre os juros, com correção e juros na forma prevista pela Resolução CJF nº 134-2010, que incorpora as alterações trazidas pela Lei nº 11.960-2009*", fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando que: (1) o período da condenação trabalhista refere-se a março/2000 e dezembro/2004 e, segundo tabelas de IRPF de 2000/2001 e 2002/2004 vigentes à época, quem recebia acima de R\$ 1.800,00 ou de R\$ 2.115,00 incidia na alíquota de 27,5%; (2) a remuneração originária do autor já estava sujeita a tributação de 27,5%; (3) "*ainda que fossem excluídos os juros de mora dos rendimentos auferidos pela parte autora na reclamação trabalhista, ainda assim a alíquota do IRRF seria a máxima prevista em lei*"; e (4) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, nos termos dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/1988, 3º da Lei 8.134/1990, 56 e 640 do RIR/1999 e 43 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.**

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores

do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."**

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."**

**EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."**

**RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."**

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e**

*alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."*

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

*AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."*

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/1988, 3º da Lei 8.134/1990, 56 e 640 do RIR/1999 e 43 do CTN, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

No caso, cabe destacar que, embora alegado que seria aplicável a alíquota de 27,5%, algo a ser demonstrado na fase própria, ainda assim deve ser preservado o regime de competência e não o de caixa, como foi o aplicado pelo Fisco para a apuração do imposto de renda, daí sendo extraídos os efeitos fiscais pertinentes. Logo, desde logo, o que se deve garantir é o direito do autor a repetir como principal o valor correspondente à diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, pelo procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

## **2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.**

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou

rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, 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*. O acórdão tem o seguinte teor:

**"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."**

Na espécie, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro

acrécimo, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/1995, e jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045484-58.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.045484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : BANCO J P MORGAN S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
No. ORIG. : 00454845820044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, à sentença que julgou extinta execução fiscal pelo pagamento, nos termos do artigo 794, I do CPC, condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00.

Apelaram os patronos da executada, requerendo a majoração da verba honorária para, pelo menos, 10% sobre o valor atualizado da causa. Sustentaram, em síntese, que: **(1)** os honorários advocatícios consubstanciam direito autônomo dos advogados constituídos, razão pela qual a executada não tem interesse e legitimidade para recorrer neste tocante, a justificar a interposição do apelo pelos seus patronos, conforme jurisprudência; **(2)** a condenação da exequente em R\$ 3.000,00 a título de honorários advocatícios deixou de observar os parâmetros legais fixados no artigo 20, §§3º e 4º do CPC; **(3)** a verba sucumbencial arbitrada representa 0,05% do valor histórico da causa, montante que se revela irrisório, desqualificando o trabalho profissional do advogado, que diligentemente atuou no presente feito desde o ajuizamento da ação, a cerca de 10 anos; **(4)** considerando-se o cálculo *pro rata* da condenação, tem-se R\$ 25,00 reais mensais, valor desarrazoado e que sequer é suficiente para arcar com o ônus do ajuizamento e acompanhamento da cobrança; **(5)** de outra parte a importância da causa é inegável, representada pelos altos valores cobrados pela parte sucumbente, aspecto suficiente para impor a revisão dos honorários arbitrados, conforme jurisprudência e doutrina; **(6)** está consolidado o entendimento do STJ de que a fixação de honorários irrisórios caracteriza ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao §4º do artigo 20 do CPC; **(7)** por tais razões, deve ser observada a regra geral de arbitramento de honorários entre 10% e 20% do valor da causa, visto que entendimento diverso importaria sobrevalorização injustificada dos interesses estatais, praxe que representa desigualdade intolerável, em desrespeito ao princípio da isonomia e da igualdade de tratamento entre as partes (artigo 125, I, CPC); e **(8)** nos termos do projeto do "Novo Código de Processo Civil", em casos como o presente, os honorários deverão ser arbitrados entre 5% e 8% do valor da condenação, do proveito, do benefício ou vantagem econômica obtidos quando vencida a Fazenda Pública.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/1980 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de extinção do feito pela notícia do cancelamento das inscrições em dívida ativa somente depois da citação, a Fazenda Pública, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade

processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, ainda, que a Lei 8.952/1994, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**AgRg no AREsp 333.528/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 29/11/2013 "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO PELA FAZENDA DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - CONDENÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - ART. 26 DA LEF - INAPLICABILIDADE. 1. A extinção da execução fiscal após a citação do devedor dá ensejo à sucumbência processual, a despeito da previsão contida no art. 26 da LEF. 2. A aplicação do artigo 26 da Lei 6.830/80 pressupõe que a própria Fazenda tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida após o oferecimento de exceção de pré-executividade. 3. Agravo regimental não provido.**

**AgRg no AREsp 155.323/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 21/08/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEF. INAPLICABILIDADE.1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública Municipal ao pagamento de verba honorária, ainda que a exequente tenha reconhecido o pedido formulado pela contribuinte em sede de exceção de pré-executividade.2. O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal, após oferecidos os embargos à execução pelo devedor, não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida Súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade. 3. Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1217649/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.10.2011; REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.4.2011; e AgRg no REsp 1201468/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 16.11.2010.4. Agravo regimental do Município de Belo Horizonte não provido.**

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

**Na espécie**, como noticiado pela exequente ao Juízo *a quo* (f. 142/4), e reiterado em contrarrazões de apelação (f. 680/3 e vº), o contribuinte equivocou-se ao apresentar compensações referenciadas não aos processos administrativos próprios, mas aos pedidos de restituição que originaram o crédito - de terceiro - utilizado, equívoco que influiu na inscrição das CDAs nº 80.6.04.001243-32 e 80.6.04.001244-13, como demonstrado pelos documentos acostados pela PFN aos autos (f. 145/164 e 684/8 e vº). Ademais, a própria executada noticiou parcelamento de parte dos débitos - referente ao montante restante controlado pela CDA nº 80.6.04.001243-32 após retificação - no decorrer deste feito (f. 365/6).

Contudo, as inscrições de nº 80.4.04.000344-03 e 80.2.04000606-61 - que, somadas, totalizam, em valores históricos, R\$ 3.714.831,47 dos R\$ 5.514.470,73 em cobro pelo presente executivo fiscal -, foram canceladas nos termos da Portaria PGFN nº 868/2005 (f. 689), que não declina os motivos do ato, restando a PFN silente a respeito até as contrarrazões de apelação, quando se afirmou que se "*determinou a anulação das inscrições, em razão da apuração de inconsistências e erros no seu encaminhamento para a PGFN*". Portanto, na medida em que não restou evidenciada qualquer responsabilidade da executada em relação a tais eventos, de rigor a condenação da exequente em honorários advocatícios por sobre o valor indevidamente ajuizado, nestas circunstâncias.

Neste tocante, consolidada a orientação jurisprudencial 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:

*AgRg no AREsp 236.272/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, DJe de 20/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE E, NA EXTENSÃO, NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA COMPANHIA TELEFÔNICA.*

*1. Pretensão de redimensionamento dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na origem. 1.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos no § 4º do artigo 20 do CPC (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ.2. Agravo regimental desprovido.*

*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."*

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. Note-se, a propósito, a inaplicabilidade do §3º do art. 20 do CPC nos casos em que vencida a Fazenda, como expressamente previsto na legislação de regência, juízo realizado pelo próprio legislador ao cotejar a função e interesse públicos do órgão fazendário em sua atuação judicial.

Na espécie, foi fixada verba honorária de R\$ 3.000,00, o que se revela irrisório, não apenas diante do valor indevidamente executado, que, ao tempo da propositura da ação, era de R\$ 5.514.470,73 (f. 03), mas igualmente diante do princípio da equidade e demais critérios legais de mensuração. É de se ressaltar, especialmente, o trâmite de mais de uma década de um executivo fiscal em que, do que consta dos autos, mais de dois terços do valor em cobro não eram, de plano, devidos, por compensação efetuada anos antes do ajuizamento do feito, como relatado por ocasião da exceção de pré-executividade.

Desta forma, considerando o objeto, natureza e circunstâncias da causa, à luz dos critérios de equidade, grau de zelo e trabalho exigido do profissional, além do lugar de prestação do serviço, a verba honorária deve ser majorada para R\$ 50.000,00 - com atualização até a data do efetivo pagamento, conforme critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal -, suficiente para remunerar dignamente o patrono da parte vencedora, sem impor oneração excessiva à parte vencida, assim cumprindo com a finalidade legal do encargo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por submetida, e dou parcial provimento à apelação do contribuinte, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001492-79.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ZILDA DE FATIMA RONCARI DA CUNHA e outros

ADVOGADO : RAUL VITOR RONCARI DA CUNHA incapaz  
REPRESENTANTE : SP202805 DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro  
APELANTE : ZILDA DE FATIMA RONCARI DA CUNHA  
ADVOGADO : CINTIA RONCARI DA CUNHA  
APELANTE : SP202805 DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : LIDIANE RONCARI DA CUNHA RESENDE  
CODINOME : SP202805 DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO  
APELADO(A) : LIDIANE RONCARI DA CUNHA  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00014927920124036113 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação de indenização por danos morais ("*valor não inferior a mil salários-mínimos*") e materiais (R\$ 13.939,04 a título de prestações vencidas, período de dezembro/2011 a maio/2012, e R\$ 2.280,84 mensais, a serem pagos durante 24 anos, à viúva e ao filho, menor impúbere, do falecido), alegando ato ilícito ("*erro e falha*") do INSS pelo indeferimento indevido do benefício que causou a morte do Sr. Roberto Marcelino da Cunha, em idade prematura, vez que sem o auxílio-doença, foi obrigado a continuar na atividade penosa de motorista de caminhão, privando-se do repouso e busca do tratamento adequado à sua doença.

Alegaram os autores, que o Roberto Marcelino da Cunha era filiado à Previdência Social desde 1980, sempre trabalhou na condição de empregado, pagando contribuições previdenciárias e, pelo CNIS, era contribuinte autônomo, na função de motorista de caminhão, estando em dia com os recolhimentos junto ao INSS, de forma que preenchia todas as condições necessárias ao deferimento do benefício requerido.

Por estar doente, aos 48 anos, solicitou, na qualidade de segurado especial, a concessão do benefício de auxílio-doença (era portador de cardiopatia grave, nos termos do artigo 151 da Lei 8.213/1991), tendo inclusive sofrido internação em caráter de urgência no período de 01 a 04/04/2011, no Hospital do Coração de Franca/SP, por apresentar insuficiência cardíaca e, por consequência, risco de morte. Após alta hospitalar, foi encaminhado ao INSS para pedido de afastamento. O médico especialista informou que "*o Sr. Roberto Marcelino da Cunha é portador de CARDIOMIOPATIA HIPERTRÓFICA E FIBRILAÇÃO ATRIAL PAROXÍSTICA. Esteve internado no Hospital do Coração de 01 a 04/04/2011. Incapacidade laboral para o trabalho braçal. CID 15.0 e 14.8. 04/08/2011 - Dr. Ciro Macedo Camarota - CRM 95.846 - Cardiologista*", mas o benefício foi negado pela perícia médica da autarquia, com laudo pela "*não constatação de incapacidade laborativa*" (NB 547.499.879-8).

Dada a negativa do INSS, voltou trabalhar como motorista, por ser a única profissão que sabia exercer, trabalhando até o dia 18 e, em razão do esforço e desgaste físico, faleceu em 20/11/2011, em razão de "*cardiopatia isquêmica e hipertensão arterial*", revelando o erro do INSS no indeferimento do benefício, razão pela qual devidas as indenizações aos dependentes por danos morais ("*valor não inferior a mil salários-mínimos*") e materiais (R\$ 13.939,04 a título de prestações vencidas, período de dezembro/2011 a maio/2012, e R\$ 2.280,84 mensais - valor calculado com base na média das últimas remunerações mensais do segurado, de R\$ 3.210,00, com a redução do valor de R\$ 989,16, referente ao benefício de pensão por morte que a viúva já está recebendo, a ser pago durante 24 anos, considerando-se a expectativa de vida do falecido de 72 anos, conforme dados do IBGE), com correção monetária mensal, considerado o valor do 13º salário do falecido para o cálculo da renda, conforme jurisprudência reiterada.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, fixada verba honorária de 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios do artigo 12 da Lei 1.060/1950.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelaram os autores, pela reforma da sentença nos termos da inicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido da manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 198-v/99):

"...

*Evidentemente, face a todo o apurado, não se pode definir com a certeza necessária ao deferimento do pleito indenizatório que o óbito do segurado ocorreu unicamente em razão de seu retorno ao trabalho após o indeferimento de seu pedido de concessão de benefício previdenciário.*

*Por conseguinte, na hipótese, ausente encontra-se o necessário liame de causalidade entre o ato praticado pelo agente e o dano sofrido alegado pela parte autora para gerar a obrigação de indenizar.*

*Concluindo e sintetizando, excluída está a responsabilidade da parte requerida em face da ausência de nexo de causalidade entre o ato e o dano sofrido.*

#### **DISPOSITIVO**

*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos e declaro extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor, atualizado, dado à causa (artigo 20, parágrafo 3º, do CPC). No entanto, sendo beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, suspendo o seu pagamento, enquanto perdurar a situação que lhe propiciou o benefício ou até que se consume a prescrição, nos termos do artigo 12 da Lei 1060/1950. "*

*Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, e não merece qualquer reparo.*

*De fato, na espécie, o pedido de indenização por danos morais e materiais foi fundado na alegação de ato ilícito ("erro e falha") do INSS pelo indeferimento indevido do benefício de auxílio-doença, o que teria causado o falecimento do segurado Roberto Marcelino da Cunha, em idade prematura, vez que sem o auxílio-doença, foi obrigado a continuar no trabalho, a despeito de sua condição de saúde.*

*Os autores juntaram "COMUNICAÇÃO DE DECISÃO" do INSS, no sentido do indeferimento do auxílio-doença, de 22/08/2011 (f. 59), além da certidão de óbito do segurado (f. 60).*

*O INSS, em sua contestação, informou que o segurado requereu por duas vezes o auxílio-doença (em 04/04/2011 e 15/08/2011); em 04/04/2011 não estava caracterizada a carência mínima para a concessão; os exames elaborados pelos médicos da previdência social guardam presunção de veracidade, já que realizados por servidor no exercício do dever funcional (artigo 364, CPC); além de que "o atestado de óbito (fls. 60) traz como causa da morte:*

*CARDIOPATIA ISQUEMICA, HIPERTENSÃO ARTERIAL ..., porém, não esclarece se se trata de evento agudo ou decorrente de moléstia anterior" (f. 103).*

*Embora o INSS tenha indeferido o pedido do benefício ao falecido, portador de doença cardíaca, não há qualquer comprovação de que o óbito teria ocorrido em decorrência da continuidade da atividade profissional, ou seja, de que "o indeferimento do benefício na esfera administrativa" teria sido a "causa da morte".*

*Os autores alegaram que o segurado trabalhou até 18/11/2011 (f. 10), e conforme certidão de óbito, o falecimento ocorreu em 20/11/2011 (f. 60), sem maiores esclarecimentos sobre a respectiva situação de saúde e sua evolução neste intervalo de tempo ou desde o indeferimento administrativo do auxílio-doença, em 22/08/2011.*

*De fato, embora tenha sido constatada incapacidade laborativa em 01/04/2011, conforme relatório médico e laudo pericial (f. 70, 113 e 143/53), o segurado não havia cumprido o período de carência para concessão do benefício, fato este não discutido no presente feito. Em agosto/2011, quando foi requerido, pela segunda vez, o benefício, este foi indeferido, no dia 22, por não ter sido mais constatada a incapacidade para a atividade habitual (f. 59), não constando ter sido interposto qualquer recurso administrativo, nem prova acerca do estado de saúde do segurado no segundo período, em questão.*

*Ainda que se tivesse como válida a conclusão médica de abril/2011 no sentido da incapacidade para o trabalho, apesar de nos autos não constar prova pericial médica em tal sentido especificamente para agosto/2011, é certo que não se poderia estabelecer, para efeito das indenizações pleiteadas, a relação de causa e efeito entre a falta de concessão do benefício e o falecimento do segurado, ou seja, não se logrou provar que o estado de saúde do mesmo evoluiu para o quadro de óbito em razão, exclusivamente, do retorno ao trabalho, como foi alegado, em razão do indeferimento do benefício previdenciário.*

*A tal conclusão chegou, inclusive, o Ministério Público Federal, ao destacar que (f. 191/2):*

***"Isto posto, não se mostra plausível a concessão dos pedidos pleiteados pela parte autora, tanto no que tange aos danos morais quanto materiais, porquanto impossível a responsabilidade do ente estatal pela morte do segurado.***

***Diante do exposto, tendo em vista a ausência do nexo de causalidade entre a conduta comissiva da autarquia ré e o dano sofrido pelo de cujus o Ministério Público manifesta-se pela improcedência."***

*Cabe destacar que, em caso análogo, assim decidiu a jurisprudência regional:*

***AC 200851040024000, Rel. Des. Fed. GUILHERME COUTO, E-DJF2R 12/11/2010: "ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. AUXILIO DOENÇA. INDEFERIMENTO. FALECIMENTO. IMPROCEDENTE. Não há como responsabilizar o INSS em danos morais e materiais quando não existe ato ilícito e, de outro lado, falta nexo causal entre o indeferimento do benefício e o falecimento do segurado. Apelação desprovida."***

*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, 20 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022377-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022377-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Piedade SP  
PROCURADOR : SP117475 RENATO LIMA JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.04403-1 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, 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 R\$ 1.000,00 (mil reais).

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.

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.

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, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002281-43.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002281-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARCELO ROSSI RIBEIRAO PRETO  
No. ORIG. : 00022814320144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigos 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o parcelamento do débito fiscal, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal até o regular cumprimento do acordo, não cabendo sua extinção, como decretada na espécie pelo Juízo *a quo*.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 1.459.931, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/02/2015: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REINCLUSÃO NO REFIS APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E NÃO EXTINÇÃO. TESE FIRMADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. Afasta-se a alegação de que o recurso especial fazendário fundamentado na violação do art. 151 do CTN não comporta conhecimento, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório, exame obstado pela Súmula 7/STJ, pois extrai-se do próprio do acórdão recorrido que, no momento do ajuizamento da ação, não havia nenhuma causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, bem como que a decisão judicial que reconheceu a nulidade do ato administrativo de exclusão do REFIS e conseqüentemente determinou a reinclusão da ora recorrida no programa de parcelamento somente foi proferida após o ajuizamento da ação executiva. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 957.509/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de 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. 3. Logo, no caso dos autos, não há falar em extinção da execução fiscal, mas apenas na sua suspensão. 4. A afirmação contida na decisão agravada de que, "suspensa a execução fiscal permanece a decisão que reconheceu a ocorrência de fraude à execução" apenas refuta, como decorrência lógica, a premissa firmada no acórdão recorrido de que, "reconhecendo-se ser devida a extinção do feito executivo, também não pode mais permanecer a decisão que considerou que houve fraude à execução". Agravo regimental improvido."**

**RESP 1.200.199, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO, E NÃO EXTINÇÃO, DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão a programa de parcelamento não enseja a extinção da execução fiscal, mas apenas a suspensão do feito. Precedentes. Aplicável, pois, a Súmula n. 83 desta Corte. 2. A irrisignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 3. Recurso especial não conhecido."**

**RESP 503.605, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2007: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 3. Recurso especial improvido."**

Neste sentido, já decidiu a Turma, em acórdão de que fui relator, assim lavrado:

**AI 2006.03.00.097275-7, DJU 21/03/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. LEILÃO DO BEM PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. REINCLUSÃO NO PAES POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. Tendo sido, judicialmente, determinada a reinclusão da agravante no PAES, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal para leilão do bem penhorado, enquanto prevalecer a decisão judicial favorável à executada e for mantida a regularidade no parcelamento, sem prejuízo, claro, da garantia para a retomada da execução fiscal, se restabelecida a exclusão do PAES ou apurada a inadimplência da agravante no parcelamento. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido, e agravo regimental prejudicado."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar a suspensão da execução fiscal até o cumprimento do acordo de parcelamento, sem

prejuízo do prosseguimento em caso de eventual rescisão.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008260-64.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.008260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ATHANASE SARANTOPOULOS HOTEIS E TURISMO S/A  
ADVOGADO : SP343809 MACIEL DA SILVA BRAZ e outro  
No. ORIG. : 00082606420064036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face da sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal (artigo 269, V, CPC), tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, sem condenação em verba honorária, nos termos do encargo do Decreto-lei 1.025/1969.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) não incide a regra do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, pois a dispensa de honorários advocatícios ocorre somente nos casos em que a ação ajuizada postula "*o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*", o que não é a hipótese dos autos, pelo que cabe a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios; e (2) "*a adesão ao parcelamento (pagamento à vista ou parcelado) importou sim na redução de 100% do encargo legal*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, predomina o entendimento de que a dispensa de verba honorária, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, é prevista apenas para a hipótese de desistência das demandas em que se requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, tratando-se de norma para situação específica. Em outras hipóteses, portanto, aplicável a regra geral do artigo 26 do Código de Processo Civil: "*Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu*".

Neste sentido o precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, revelando a jurisprudência consolidada daquela Corte:

***AEEREARSP 1.009.559, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJE 08/03/2010: "PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido"***.

No âmbito desta Corte, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

***AC 2005.61.00.011463-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/08/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. LIMITE DA ISENÇÃO DO ARTIGO 6º, § 1º, DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de***

*Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09). 2. Caso em que o objeto da ação diverge daquele especificamente previsto para efeito de dispensa de condenação em verba honorária, não havendo, na pretensão deduzida, amparo no texto legislativo nem na jurisprudência consolidada. 3. Agravo inominado desprovido."*

*AC 2006.61.06.006117-3, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 de 16/12/2010: "PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA - ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - INAPLICÁVEL NO PRESENTE CASO O § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. 1- A parte autora requereu a desistência da ação, nos termos do art. 269, V, CPC, tendo em vista a sua adesão ao programa de parcelamento de débitos - REFIS, nos termos da Lei 11.941/09. 2- Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, o que não é o caso dos presentes autos. 3- Verba honorária mantida, vez que o valor determinado preenche os requisitos do artigo 20, § 4º, do CPC, pois fixados de maneira equitativa. 4- Agravo legal improvido".*

*AC 2004.61.00.035631-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO. 1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa. 4. Precedentes do STJ. 5. Honorários advocatícios mantidos em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, tal como fixado no acórdão. 6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados".*

Além do precedente superior citado, outros podem ser acrescidos na demonstração do que efetivamente prevalece na interpretação de tal preceito legal:

*RESP 1.218.341, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS. DISPENSA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. PRECEDENTES. 1. Os honorários advocatícios ficam dispensados apenas na hipótese de extinção de ação judicial na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consoante disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009. Precedentes. 2. Recurso especial provido."*

*EDDAG 1.086.632, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 14/12/2010: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. HOMOLOGAÇÃO. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. PETIÇÃO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente. 2. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Demais hipóteses, por ausência de disposição expressa, não enseja a dispensa da condenação em honorários advocatícios por quem requereu a desistência. 4. Precedente da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 08/03/2010. 5. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."*

No tocante à verba honorária, cumpre esclarecer que a desistência da ação não pode acarretar maior ônus processual, em termos de sucumbência, ao desistente, no caso a embargante, do que aquele que seria admissível, em caso de improcedência dos embargos opostos.

Para os casos de improcedência dos embargos, resta pacificada a jurisprudência quanto à aplicação da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Desse modo, a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa.

Neste sentido, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.243.392, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO LIMITADA ÀS AÇÕES NAS QUAIS SE BUSQUE O REESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DL N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. SÚMULA N. 168 DO EX-TFR E RESP N. 1.143.320/RS, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 2. O acórdão recorrido deve ser reformado para afastar a incidência do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 no caso dos autos. Ainda que permitida, em tese, a condenação em honorários advocatícios na hipótese, já houve a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 na cobrança realizada nos autos da execução fiscal. Assim, não é possível fixar honorários nos presentes embargos à execução, eis que, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". Ressalte-se que referido entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do REsp n. 1.143.320/RS, Primeira Seção, DJe 21.5.2010. 3. Recurso especial parcialmente provido."**

Sobre a alegada exclusão de 100% do encargo legal, nos termos do artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em sentido contrário, conforme o seguinte acórdão:

**AGRESP 1.115.119, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13/10/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10). 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11). 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela. 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou. 5. Agravo regimental não provido."**

Neste sentido, o seguinte acórdão desta Turma:

**AC 0008354-82.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 03/08/2012: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL DE FUNDA A AÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO DESPROVIDO. 1. Quanto aos honorários, considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao**

*pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69. 2. A orientação adotada no decisum vergastado apresenta-se em consonância com a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Precedente: ADAGRESP 200900719202, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:08/10/2010. 3. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária". 4. O entendimento firmado no julgamento proferido no AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010) não pode servir de supedâneo à pretensão da agravante, uma vez que não se refere ao caso de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, e sim à ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c/c repetição de indébito tributário, não cabendo, assim, aplicar-se o mesmo regramento jurídico às ações distintas. Precedente: AGRESP 200802161012, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE DATA:06/10/2010. 5. Cumpre salientar, por oportuno, que embora o art. 1º, § 3º e o art. 3º, § 2º, da Lei nº. 11.941/09 tenham previsto a redução de 100 % do encargo legal para os contribuintes que aderirem ao programa de parcelamento, o artigo 11, inciso II, do referido diploma legal regula especificamente os casos de parcelamentos de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, determinando a inclusão dos encargos legais que forem devidos, inclusive, nas hipóteses em que há dispensa dos honorários advocatícios (artigo 6º, §1º, da Lei nº. 11.941/09). 6. Assim sendo, apesar de a executada ter reconhecido a procedência da execução fiscal com a inclusão do débito em cobro no programa de parcelamento, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, de acordo com a inteligência do artigo 11, inciso II, da Lei nº. 11.941/09. 7. Agravo legal a que se nega provimento."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007904-76.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.007904-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro  
APELADO(A) : DANIEL DE AZEVEDO GONCALVES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00079047620134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO (CRECI 2ª REGIÃO) em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, inciso VI e artigo 598, ambos do Código de Processo Civil c.c artigo 1º da Lei nº 6.830/80, tendo em vista que a ação foi proposta fora do domicílio do executado (valor da execução em 29/01/2013: R\$ 2.601,74).

O Conselho apela argumentando que: (1) o contribuinte deixou de cumprir obrigação legal de manter seu endereço atualizado, de modo que não pode ser beneficiado pela sua inércia; (2) de acordo com o artigo 578, parágrafo único, do CPC, a Fazenda Pública poderá escolher o foro para ajuizamento das execuções fiscais,

notadamente o foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu; (3) por se tratar de incompetência relativa, não poderia ter sido decretada de ofício, pois argüível somente mediante exceção. Assim, requer que seja dado provimento ao recurso, prosseguindo-se a execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

As contribuições no interesse de categoria profissional ou econômica categoricamente assumiram natureza tributária na Constituição vigente (notadamente pelo contido no art. 149 do ordenamento de 1988) e, na medida em que os conselhos de profissões regulamentadas são autarquias federais, viabiliza-se a execução fiscal direta ou forçada, nos termos da Lei nº 6.830/1980.

De início, cumpre ressaltar que a Lei nº 6.830/1990 não trata da competência para o ajuizamento das ações fiscais, cumprindo tal regulamentação ao art. 578 do Código de Processo Civil, assim redigido:

*"Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.*

*Parágrafo único. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar."*

Da leitura do supracitado dispositivo, verifica-se que a competência para execução é fixada em função do critério territorial, submetendo-se, portanto, ao regramento da competência relativa.

Considera-se relativa a competência fixada em razão do território ou em razão do valor da causa. A incompetência relativa deve ser suscitada por meio de exceção (art. 112 do Código de Processo Civil) e, por ser matéria de direito dispositivo, não pode ser pronunciada de ofício. Caso o executado, no momento oportuno, não proponha a exceção declinatória, dar-se-á por prorrogada a competência, nos termos do art. 114 do CPC.

O STJ consolidou o entendimento no sentido de ser insusceptível a modificação da competência de natureza relativa por ato judicial de ofício ao editar a Súmula nº 33, em que se afirma, precisamente: *"a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"*.

No sentido ora exposto, trago a colação diversos julgados do STJ sobre o tema:

***"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.***

***1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser argüida por meio de exceção (CPC, art. 112).***

***2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.***

***(...)"***

***(CC 53.750/TO, Primeira Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/4/2006, DJ de 15/5/2006, destaquei).***

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES.***

***1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.***

***2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009."***

***3. Recurso especial provido***

***(REsp. 1.206.499/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05.11.2010).***

***"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA***

*TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.*

**1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.**  
**2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.**  
**3. Demais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.**  
**4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado."**

(CC 101.222/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.03.2009).

No caso em tela, conforme certidão acostada às fls. 19/20, foi realizada consulta à página da Receita Federal na internet, obtendo-se a informação que o executado reside em Guarujá/SP.

O MM Juízo *a quo*, de ofício, extinguiu o processo por ausência de interesse processual na propositura do executivo fiscal em São Paulo, ao argumento de que não seria possível obter êxito na busca de bens passíveis de constrição na localidade.

Ocorre que, por se tratar de competência relativa, sua modificação somente poderia ser concretizada se fosse oposta exceção (art. 112 do Código de Processo Civil).

Assim, **dou provimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-44.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.000259-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FRIGORIFICO SASTRE LTDA  
No. ORIG. : 00002594420064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que, com fulcro nos artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal, por ausência de interesse de agir (valor da CDA em 28/01/2005: R\$5.318,29).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção da execução, que perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, por estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade. Ademais, o mero inadimplemento não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Sem reexame necessário (fls. 95/97).

A União apela argumentando que o feito deveria ter sido suspenso e arquivado, mas não extinto. Alega que o processo de falência foi encerrado ante a inexistência de bens passíveis de liquidação, no entanto, o objeto da execução permanece inalterado, pois subsiste o interesse em prosseguir com as diligências em busca de bens penhoráveis. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento à execução (fls.

99/100).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito, em razão do comprovado encerramento do processo de falência da executada (fls. 93/94).

O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no polo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, considerando-se a impossibilidade de ser dado prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à mingua de autorização legal para o respectivo redirecionamento, impõe-se a decretação de extinção da demanda.

No sentido ora exposto, transcrevo, a seguir, diversos julgados do E. STJ sobre o tema:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

**1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.**

**2. Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.** 3, *Agravo regimental não provido.*"

(AGA 201100144954, ARNALDO ESTEVES LIMA - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 13/05/2014, *destaquei*).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

**1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.**

**2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).**

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(RESP 200401515912, TEORI ALBINO ZAVASCKI - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 22/11/2007 PG: 00187,

destaquei).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO. ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência, inexistindo bens para dar seguimento ao processo e diante a ausência de requerimento para o redirecionamento da execução fiscal, deve o processo ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do que dispõe o art. 267, inciso VI, do CPC.

2. Recurso especial improvido."

(RESP 200302098422, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 26/02/2007 PG: 00574, destaquei)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002930-60.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002930-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO(A) : ROSANA DE FATIMA COSTA  
No. ORIG. : 00029306020094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em relação à anuidade de 2004, com fundamento no art. 269, IV do Código de Processo Civil e, quanto ao mais, nos termos do artigo 267, VI (artigo 8º da lei nº 12.514/2011), do mesmo diploma legal.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar as partes em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 842,47, na data de 09/03/2009, referente a quatro anuidades (fls. 04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 26/03/2009 (fls. 02).

O Conselho apelante, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

#### Decido.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

As contribuições no interesse de categoria profissional ou econômica categoricamente assumiram natureza tributária na Constituição vigente (notadamente pelo contido no art. 149 do ordenamento de 1988) e, na medida em que os conselhos de profissões regulamentadas são autarquias federais, viabiliza-se a execução fiscal direta ou forçada, nos termos da Lei 6.830/1980.

Para o que interessa ao presente feito, um dos aspectos que marca a viabilidade jurídica de ação executiva fiscal de contribuições cobradas por conselhos de profissão regulamentada é a necessária relação custo-benefício entre os gastos totais com a ação executiva e proveito econômico decorrente da arrecadação forçada dessas exações. No

contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/2011 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Observando inclusive a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/2011, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei). Por sua vez, diante de manifesta inviabilidade da relação custo-benefício, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabelece que os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º combinado com o art. 6º, I, da Lei 12.514/2011), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Ao impor que execuções fiscais sejam ajuizadas somente se apresentarem montante a partir de 4 anuidades, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabeleceu condição da ação executiva, pois somente haverá interesse de agir (utilidade e adequação do provimento judicial pleiteado) se for favorável a relação custo-benefício na cobrança forçada dessas contribuições. Por certo o respectivo Conselho Profissional não ficará privado de promover a cobrança indireta se o montante da exigência não alcançar o patamar mínimo exigido pela legislação de regência, já que há vários mecanismos alternativos à judicialização à disposição do credor (tais como o protesto da correspondente certidão de dívida ativa).

Prosseguindo, porque a evidente motivação da Lei 12.514/2011 foi impor racionalidade jurídica na relação custo-benefício aludida (até mesmo pela lógica da eficiência e da economicidade no manuseio de verbas públicas que são vertidas à manutenção da estrutura judiciária), parece-me correto que prevaleça essa mesma lógica na compreensão dos quantitativos que justificam a continuidade das ações executivas. Assim, a referência que viabiliza a ação judicial é o montante ou quantitativo em reais equivalente a 4 anuidades e não quantidade de anuidades, não sendo necessário que esse montante seja alcançado exclusivamente por 4 anuidades no caso concreto, porque a adequada relação custo-benefício pode ser obtida se cobradas 1, 2 ou 3 anuidades que, acrescidas a multas (de diversas naturezas, inclusive eleitorais) e demais encargos, resultem em valor da cobrança igual ou superior a 4 anuidades. Por igual motivo, se a ação executiva abranger 4 ou mais anuidades mas se 1 ou mais forem manifestamente indevidas (p. ex., fulminadas pela prescrição) ao ponto de reduzir o quantitativo em reais abaixo do mínimo exigido, desaparece a relação custo-benefício que motivou o legislador ordinário ao exigir o montante previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011. Tudo isso é medido no momento do ajuizamento da ação de execução fiscal.

Justamente sobre o art. 8º da Lei 12.514/2011, o E.STJ firmou entendimento no sentido de que, para aplicação desse limite quantitativo mínimo, deve-se levar em consideração o valor em si do montante exequendo à época da propositura da ação, em consonância com a *ratio essendi* desse preceito normativo. É o que demonstram o seguinte julgado:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece 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."*

*2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".*

*3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.*

*4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).*

*5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução." (RESP 201304095445, MINISTRO SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/04/2015,*

destaquei).

Oportunamente, registro que no *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), aquela Corte Especial reconheceu que a Lei 12.514/2011 se aplica somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor. Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*). A Lei 12.514 foi publicada no D.O.U. de 31.10.2011, observando-se ainda que art. 8º foi introduzido no projeto de lei de conversão da MP 536/2011, de modo que esse preceito somente tem aplicação a partir da data de publicação dessa lei ordinária.

Passo à análise da prescrição.

A propósito do tema litigioso, a regência normativa se dá pelo art. 174 do Código Tributário Nacional (CTN) à luz da Súmula Vinculante 08 do E.STF, de modo que resta definir os marcos temporais para a contagem do prazo prescricional quinquenal.

Quanto ao termo inicial do prazo quinquenal, por certo é a data do vencimento do tributo ou, se houver, a data da entrega da declaração que acusa a existência de tributo a pagar (ou eventuais retificações dessas declarações). Dos dois (em havendo), o que ocorrer em momento posterior.

Caso o vencimento do tributo se dê posteriormente ao momento da entrega dessas declarações que constituem o crédito tributário, ainda assim somente com o decurso do prazo para pagamento é que pode ser iniciado o lapso prescricional para o Fisco ajuizar a competente ação de cobrança. É ilógico pensar que um prazo de perecimento (para ajuizamento de ação derivada de não pagamento de obrigação) poderia correr quando ainda não vencido o lapso temporal dado ao contribuinte para adimplir tempestivamente essa obrigação.

Por óbvio, uma vez entregue nova declaração ou documento equivalente (se houver), retificando declaração anteriormente apresentada, o sujeito passivo acaba por interromper o prazo prescricional nos moldes do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Quanto ao termo *ad quem*, somente a data do ajuizamento da execução fiscal pode ser considerada como momento correto. Se é verdade que sempre houve discussão a esse respeito (especialmente pela antiga redação do CTN, da lei processual civil geral e da própria Lei 6.830/1980), e se também é certo que a Súmula Vinculante 08 do E.STF e a Lei Complementar 118/2005 trouxeram novas luzes a esse tema, por outro lado a notória sobrecarga do Poder Judiciário (sobretudo em feitos de execução fiscal) dão a nítida certeza de que o ônus dessa sobrecarga (no efeito mais visível, a demora para a prática de atos processuais) não pode ser imputado ao exequente.

A Súmula 106 do C. STJ já indica a tempos que a data do ajuizamento da ação executiva fiscal é o termo final para a contagem do prazo prescricional, quando não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. Esse mesmo entendimento foi reafirmado pelo E.STJ no REsp 1.120.295, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, submetido ao regime repetitivo do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, quando foi afirmado: "*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.*"

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004, 2005, 2006 e 2007, conforme consta da CDA como termos iniciais para a cobrança, e em obediência à regra prevista no art. 3º da Resolução COFEN-263/2001, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 3º - O pagamento da anuidade será efetuado ao Órgão Regional da respectiva jurisdição, até trinta e um de março de cada ano. Se for pago após esse vencimento, incidirá sobre o mesmo multa entre 02 a 10% (dois a dez por cento), e juros de 1% (um por cento) ao mês, conforme ato decisório a ser fixado pelo respectivo COREN." O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se no dia 26/03/2009 (fls. 02).*

*Por isso, não se operou a prescrição em relação à anuidade de 2004, pois entre a data de constituição do débito (31/03/2004) e a data do ajuizamento (26/03/2009) não transcorreu prazo superior a cinco anos.*

Outrossim, no caso em tela, não se aplica ao crédito em cobrança o disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 26/03/2009 (fls. 02), ou seja, anteriormente à entrada em vigor da nova lei, pelo que deve prosseguir o feito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal indicada nos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016324-90.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.016324-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EDNEI BARBOSA CANTO  
ADVOGADO : SP204260 DANIELA FERNANDA CONEGO e outro  
INTERESSADO(A) : METALZANA IND/ E COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA  
No. ORIG. : 00163249020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença de procedência parcial de embargos à execução, desconstituindo penhora, condenada a embargada à verba honorária de 10% sobre o valor do bem.

Apelou a PFN, alegando que: (1) o imóvel penhorado não é bem de família, pois o embargante possui dois imóveis, matrículas 3643 e 10.112, 1º CRI de Limeira; (2) o embargante não provou que o imóvel penhorado é o único de sua propriedade, deixando de juntar certidão negativa dos Ofícios de Registro de Imóveis em seu nome e de seu cônjuge, declaração de IRPF e certidão de registro do imóvel como bem de família, nos termos da Lei 8.009/90; (3) não houve prescrição, que deve ser contada a partir da constituição do crédito com a entrega de DCTF; (4) a falência da empresa foi decretada em 12/02/1999, suspendendo o curso da prescrição, sendo encerrada pela quitação dos débitos; e (5) não houve a prescrição intercorrente, pois esta pressupõe a paralisação da execução fiscal por prazo superior a cinco anos, decorrente de culpa exclusiva do credor.

Houve recurso adesivo do embargante, alegando que: (1) como sócio, é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, pois não houve dissolução irregular da empresa, mas apenas decretação de falência; e (2) houve prescrição, pois o débito é de 1994 e a ação somente foi proposta em 2000, com citação em 2001 e penhora no ano de 2003.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe apreciar, de início, a preliminar de ilegitimidade levantada no recurso adesivo, à luz do artigo 135, III, CTN.

Quanto ao redirecionamento da execução ao sócio, ocorreu porque a empresa executada, conforme certidão do oficial de Justiça de 21/01/2001, não foi localizada no endereço constante dos cadastros respectivos (f. 22 e 24/5), o que levou à presunção de dissolução irregular, para os fins do artigo 135, III, CTN, nos termos da Súmula 435/STJ: **"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"**.

Todavia, comprovou o embargante que a empresa teve decretada a sua falência por sentença de 12/02/1999, nos autos do processo 1830/1998, a teor da certidão do distribuidor judicial, expedida em 15/03/1999 (f. 10), fato acerca do qual, porém, não se manifestou a PFN, na impugnação (f. 24/6), o que apenas foi feito na petição de f. 169/82, mas não reiterada na apelação, em razão de ter sido desconstituída, por sentença, a penhora por configurar bem de família, o que gerou o recurso fazendário.

Na manifestação de f. 169/82, a PFN alegou que, antes mesmo da falência decretada em 12/02/1999, teria havido dissolução irregular da sociedade, pois, desde 02/06/1998, a sua situação cadastral era de "ativa não regular", daí porque haver a responsabilidade tributária do artigo 135, III, CTN (f. 181 e 183).

Todavia, assim não ocorre porque mesmo da informação cadastral o que constou foi que a empresa estava com cadastro ativo, embora em situação de irregularidade, porém por motivo não esclarecido nos autos, para ser possível, tal qual pretendido, a discussão acerca do enquadramento do fato no artigo 135, III, CTN, que exige seja provado não a prática de qualquer irregularidade, mas a realização de atos de gestão com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não bastando para tanto a mera inadimplência no pagamento dos

tributos, por exemplo.

Logo, não existe prova nos autos que autorize a conclusão de que o redirecionamento foi validamente efetuado, após a comprovação da decretação da falência, até porque, importante destacar, o pedido fazendário, deferido pelo Juízo apelado, que incluiu o sócio no polo passivo da execução fiscal (f. 24/5, apenso), teve como fundamento apenas a dissolução irregular pelo fato de não ter sido localizada a empresa, pelo oficial de Justiça, no endereço respectivo, e não em virtude de eventual irregularidade cadastral.

A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que se aplica, para fins de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, o artigo 135, III, e não o artigo 113, § 2º, CTN:

**AI 00130277920104030000, Rel. Juíza Conv. SIMONE SCHRODER RIBEIRO, e-DJF3 15/03/2013:**  
**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. SEM CARGO GERENCIA. EX-SÓCIOS. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.** - A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social, ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Não há, dessa forma, em que se falar em responsabilidade solidária prevista no artigo 124, inciso II, CTN. - No que concerne à suscitada responsabilidade tributária dos representantes da empresa contida no artigo 13 da Lei 8.620/93, mencionado dispositivo teve sua inconstitucionalidade declarada pela suprema corte no RE 562.276, cujo entendimento foi reproduzido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de paradigma, Resp nº 1.153.119, submetido ao regime da Lei nº 11.672/2008. Resta, em consequência, prejudicada a aplicação dos artigos 105, 142, 144 do CTN, uma vez que não houve a modificação ou a revogação da norma. - Relativamente ao redirecionamento da demanda, com fulcro no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, verifica-se a ausência de respaldo jurídico, porquanto é assente na jurisprudência dos tribunais que, ainda que se trate de dívida decorrente do IRPJ ou IPI, eventual responsabilização dos gerentes somente é possível se presentes os requisitos da lei complementar anteriormente mencionada. - O Superior Tribunal de Justiça assentou que para a configuração da extinção ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. - Ressalte-se, outrossim, que para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do término de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo. - A apontada irregularidade cadastral, violadora do artigo 113, § 2º, do CTN, das Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal nº 96/80 e nº 82/97 e dos artigos 2º e 4º do Decreto nº 84.101/79, não autoriza a imputação da dívida aos corresponsáveis da pessoa jurídica, porquanto tal responsabilidade possui regramento no artigo 135 do CTN. - Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de penhora, avaliação e intimação (fl. 156) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço informado, o que configura dissolução irregular. Contudo, verifica-se da ficha cadastral (fls. 167/170) que Alberto Peters e Eliane Peters, não obstante integrassem o quadro social no período do débito cobrado, cujos fatos geradores ocorreram de 01/2000 a 12/2000 (fls. 15/32), não exerceram o cargo de gerência e se retiraram da executada antes de sua extinção. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, ausentes os pressupostos da norma tributária, incabível o acolhimento do pleito do ente público. - Agravo de instrumento desprovido."

**AI 00109323720144030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 15/08/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA - IRREGULARIDADE CADASTRAL - RECURSO IMPROVIDO.** 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS 4. No presente caso, não há comprovação da dissolução irregular da empresa executada, tendo o pedido fazendário de redirecionamento do feito (fls. 179/180) se fundamentado na "não habilitação" da empresa no sistema SINTEGRA e na alegada - e não provada - inexistência de bens sociais para a satisfação do crédito. 5. Irregularidade cadastral, por si só, não constitui prova ou mesmo indício de dissolução irregular da sociedade executada ou mesmo infração tributária, que justifique a responsabilização do sócio administrador, nos termos do art. 135, III, CTN. 6. Necessária a exclusão da agravada do polo passivo da execução fiscal, uma vez que não comprovada as circunstâncias previstas no art. 135, III, CTN, mantendo,

*desta forma, a decisão agravada, ainda que por fundamento diverso. 7. Agravo de instrumento improvido."*

Ademais, consolidada a jurisprudência no sentido de que a falência não configura dissolução irregular da sociedade para, por si, autorizar a aplicação do artigo 135, III, CTN:

**AGARESP 128.924, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 03/09/2012: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO. 1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN. 2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. 3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos. 4. Agravo Regimental não provido."**

No caso, não existe narrativa e tampouco comprovação capaz de autorizar, depois e a despeito da falência, a responsabilidade tributária do sócio embargante, que foi integrado à lide, porém sem observância do artigo 135, III, CTN, conforme demonstrado.

Em suma, verifica-se a manifesta ilegalidade do redirecionamento da execução fiscal ao sócio embargante, cujos embargos devem ser acolhidos para a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, ficando prejudicadas as demais questões discutidas.

Em razão da sucumbência integral da ré, esta deve arcar com verba honorária, que se fixa em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária 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, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024719-26.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : M AGRESTA PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA  
ADVOGADO : PR039889 CRISTIANE BERGER GUERRA RECH e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
PARTE AUTORA : IRMAOS QUAGLIO E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
No. ORIG. : 00247192620014036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações, em ação ordinária objetivando a condenação de Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS e UNIÃO ao pagamento: da diferença de correção monetária integral sobre os valores exigidos a título de empréstimo compulsório (Lei 4.156/1962), que foram efetuados nos períodos de **1978 a 1985 e 1986 a**

1987, e dos juros apurados após a inclusão da correção monetária indevidamente desprezada, alegando, em suma, que a restituição realizada pela ELETROBRÁS configurou devolução apenas parcial do valor devido.

O Juízo a quo deferiu o ingresso no feito, na qualidade de assistente litisconsorcial, da empresa M. Agresta Participações e Administração Ltda (f. 1.112 e v.).

A sentença julgou extinto o processo em razão da prescrição (art. 269, IV, CPC), condenadas as autoras em verba honorária de R\$5.000,00, tendo sido opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelou a autora M. Agresta Participações e Administração Ltda, pelo reconhecimento de que o pedido inicial compreende também os direitos relacionados aos valores emprestados a título de ECE a partir de 1987 (f. 9), devendo ser afastado o decreto de prescrição, com a análise do mérito nos termos do artigo 515, §1º, do CPC, para julgar procedente a ação nos termos da inicial, além da condenação das rés nos ônus da sucumbência, fixando os honorários advocatícios no mínimo de 10% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorreu a autora Irmãos Quaglio & Cia Ltda, pelo afastamento do decreto de prescrição das parcelas recolhidas no período de 1978 a 1994, com a procedência da ação para que a exação recolhida seja corrigida monetariamente desde cada recolhimento, com a incidência dos expurgos pleiteados, além dos juros de mora de 12% ao ano até 1995 e após SELIC, com a inversão dos ônus da sucumbência (honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação).

Com contrarrazões de ambas as rés, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe esclarecer que o pedido inicial da presente ação (f. 2/28) limitou-se, objetivamente, ao período de **1978 a 1985 e 1986 a 1987** (f. 25/8), não alterando a mera alusão genérica feita na inicial a título de histórico da legislação, porém sem a correspondente inserção como pretensão efetivamente deduzida. Portanto, o pedido inicial não compreende os direitos relacionados aos valores emprestados a título de ECE a partir de 1987, como restou bem decidido pela sentença apelada.

No mérito, a propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto 20.910/1932, para requerer diferenças relativas à correção monetária sobre o principal, conta-se a partir do vencimento da obrigação ou da conversão em ações.

No caso, a discussão envolve apenas o período de **1978 a 1985 e 1986 a 1987**, cujos créditos foram convertidos em ações com homologação pela 72ª AGE de 20/04/1988 (4ª feira), e com a 82ª AGE de 26/04/1990 (5ª feira), contando-se, a partir daí, o prazo de cinco anos, aperfeiçoado respectivamente em **1993 e 1995**, porém, a presente ação foi proposta somente em **01/10/2001** (f. 02), quando já consumada a prescrição, restando prejudicado o exame das demais questões.

A propósito:

***ERESP 801060, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 01/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08 QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. A forma de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica é tema já analisado em julgamento realizado na Primeira Seção, no dia 12 de agosto de 2009, onde foram apreciados o REsp. n. 1.003.955 - RS e o REsp. n. 1.028.592 - RS, elencados como recursos representativos da controvérsia para efeito do art. 543-C, do CPC, e Resolução STJ n. 8/2008, ambos de relatoria da Ministra Eliana Calmon, cuja ementa do primeiro transcreevo, no que pertine ao presente caso: 1. (...) 5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS. 5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão. (...) 3. Embargos de divergência providos."***

**AC 200461270008786, Juiz Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 29/11/2010: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - CRÉDITO - PRESCRIÇÃO - DECRETO N.º 20.910/32 - CABIMENTO - INÍCIO DO LAPSO PRESCRICIONAL - HONORÁRIOS MANTIDOS. 1. O prazo prescricional para o exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica é quinquenal, ex vi do disposto no artigo 1º, do Decreto 20.910/32. Entendimento sedimentado no E. STJ e no E. TRF da 3ª Região (AC 200461000281056 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1282862 - Relator NERY JUNIOR - TRF3 - TERCEIRA TURMA - Fonte DJF3 CJ2, Data : 30/06/2009, Pag.: 334). 2. O dies a quo do prazo prescricional surge com o nascimento da pretensão resistida (actio nata), assim considerado a possibilidade do exercício da pretensão em juízo, pressupondo, portanto, a violação do direito (ocorrência da lesão). (...) 4. Conta-se da data do efetivo pagamento "a menor", o prazo prescricional para o exercício da pretensão à correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios dela decorrentes ("juros reflexos"), razão pela qual, considerando-se que a restituição deu-se em forma de conversão dos créditos em ações da companhia (vencimento antecipado da obrigação), o lapso prescricional teve início na data em que a Assembléia Geral Extraordinária (AGE) homologou a conversão, o que se deu em 20.04.1988 (conversão dos créditos constituídos em 1978 a 1985 em ações, deliberada pela 72ª AGE), em 26.04.1990 (conversão dos créditos constituídos em 1986 e 1987 em ações, deliberada pela 82ª AGE) e em 30.06.2005 (conversão dos créditos constituídos em 1988 a 1993 em ações, deliberada pela 143ª AGE) (EDcl no REsp 1.028.592/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgados em 24.03.2010). (...) 7. Apelações improvidas."**

Ante o exposto, com esteio no do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.  
Publique-se.  
São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004771-15.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : RAFAEL FERREIRA JARDELINO incapaz e outro  
ADVOGADO : SP120763 DIMAS REBELO DE SOUSA CARVALHO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP120763 DIMAS REBELO DE SOUSA CARVALHO e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SP162353 STEVEN SHUNITI ZWICKER  
APELANTE : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A  
ADVOGADO : SP090846 PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outro  
APELANTE : ITAU SEGUROS SOLUCOES CORPORATIVAS S/A  
ADVOGADO : SP171674 DANIELA BENES SENHORA HIRSCHFELD  
SUCEDIDO : ITAU SEGUROS S/A  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
ADVOGADO : SP210023 ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro  
APELADO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
No. ORIG. : 00047711520044036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

F. 1.662/7: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistentes omissão ou contradição, 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, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 CAUTELAR INOMINADA Nº 0023132-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023132-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
REQUERENTE : INTRAG PART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP233109 KATIE LIE UEMURA e outro  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00084217020124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão de fls. 131/132 (proferida em 24/9/2013), pleiteado pela União a fls. 167/168 e reiterado em 15/5/2015 (fls. 175), em face de decisão que deferiu a liminar pleiteada nesta ação cautelar, para restabelecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo n. 16327.001653/2004-03, até que seja julgada a apelação interposta nos autos da ação principal, de n. 0008421-70.2012.403.6100.

Em síntese, a União sustenta que não existe previsão legal para a suspensão dos efeitos da sentença, pois ausentes o "fumus boni iuris" e o perigo de grave lesão, afirmando que a regra geral para o recebimento das apelações é o efeito devolutivo, prevista nos artigos 520 e 521 do CPC, sendo certo que a cautelar sequer deveria ter sido aceita, já que o pedido poderia ter sido feito na própria apelação, nos autos principais. A União também alega que, tendo havido já apreciação judicial em primeira instância, afasta-se a caracterização de situação teratológica, e aduz que o fundamento para a suspensão da exigibilidade nesta cautelar é idêntico àquele exposto no agravo de instrumento n. 0018953-70.2012.403.0000, interposto em face da decisão que indeferiu a liminar nos autos principais, no qual foi deferido o efeito suspensivo para suspender a exigibilidade dos débitos. Assim, com a sentença de improcedência na ação anulatória a liminar concedida no agravo restou prejudicada, ou seja, como já houve um julgamento de mérito não se pode falar em juízo de verossimilhança. Por fim, alega que a decisão proferida na cautelar impede o ajuizamento de execução fiscal, sendo certo que o pagamento imediato de valores devidos não configura juridicamente uma lesão, pois a exigência tributária encontra-se amparada na sentença proferida na ação principal, e que a manutenção da decisão de fls. 131/132 fere o princípio do juiz natural, da legalidade e da segurança jurídica, motivo pelo qual pleiteia a imediata reconsideração da decisão, para que a União possa executar e cobrar os créditos inscritos em dívida ativa (80.2.12.008124-20, 80.6.12.018088-09, 80.6.12.018089-81 e 80.7.12.007777-70).

### Aprecio.

Como se sabe, geralmente os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil de um processo principal, razão pela qual a ação cautelar serve ao ângulo prático e à eficácia do provimento de conhecimento, mas com esse não se confunde, apesar de com ele manter relação de dependência e instrumentalidade (existindo o conceito de satisfatividade em expressas e restritas hipóteses de cautelares, o que não se apresenta no caso dos autos). Diferente da tutela antecipada (prevista nos art. 273 e 461 do CPC), e da liminar em mandado de segurança (que exigem requisitos como verossimilhança, relevante fundamento jurídico, e ainda a urgência da medida, distintos

do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris* em sua intensidade), a ação cautelar geralmente não comporta satisfatividade, prestando apenas para a proteção de eventuais direitos com a garantia do bem jurídico litigioso. O *periculum in mora* diz respeito à probabilidade da ocorrência de fatos prejudiciais à efetividade da tutela jurisdicional, aspecto que deve ser estimado a partir de juízo de valor quanto a esses fatos se darem antes da entrega da prestação jurisdicional no processo de conhecimento ou executivo. Por outro lado, o *fumus boni iuris* deve se ater à apreciação da plausibilidade dos fundamentos de mérito apontados. Tratando-se de ação cautelar em matéria tributária, acrescente-se o art. 1º, da Lei 8.437/1992, segundo o qual "*não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal*", ao passo que o § 3º desse mesmo artigo impõe que "*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação*".

No caso dos autos, reconheço o *periculum in mora*, tendo em vista que a imposição de pagamentos entendidos como indevidos implica em evidente restrição do patrimônio dos contribuintes, pois se o sujeito passivo não tiver meios para quitar os valores exigidos, terá despesas de juros pela captação de recursos para tanto, e se tiver meios para pagá-los, ficará privado de parte de seu capital de giro ou outros recursos operacionais necessários à manutenção de sua fonte produtora. Além disso, tributos não pagos tempestivamente podem implicar em inscrição na dívida ativa, com cobrança indireta (impossibilidade de obtenção de CNDs e outros meios) ou exigência direta pelo Poder Público mediante satisfação forçada dos direitos fazendários. [Tab]

Contudo, sobre a aparência do direito invocado, o tema é controvertido. Foi interposta a presente ação cautelar com o fim de restabelecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo n. 16327.001653/2004-03. Anteriormente, em maio de 2012, a autora propôs ação anulatória fiscal visando anular definitivamente o crédito tributário consubstanciado no Processo Administrativo n. 16327.001653/2004-03, uma vez que os valores recebidos a título de constituição onerosa de usufruto das ações e cotas de propriedade da autora não se classificam como receita operacional passível de tributação de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. A autora constituiu o usufruto de determinado número de ações de sua propriedade em favor de terceiros (usufrutuários), recebendo em contrapartida o preço pactuado a título de remuneração. Já aos usufrutuários foi concedido o direito de receber os dividendos e juros sobre capital próprio, atribuídos às ações oneradas durante o prazo de vigência do contrato. Sustentou a autora que o usufruto é direito real sobre coisa alheia, não possuindo natureza jurídica de locação.

A antecipação de tutela requerida na ação principal foi negada pelo Juízo "a quo" sob o fundamento de que o preço recebido pela constituição de usufruto deveria receber o mesmo tratamento tributário de renda de aluguel. Posteriormente, no entanto, em sede de agravo de instrumento, este Tribunal concedeu a medida de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Sobreveio, então, em agosto/2013, sentença que julgou improcedente o pedido da ação anulatória, por entender que existe uma equivalência quanto aos efeitos do usufruto e da locação, sendo certo que a autora percebeu, em contrapartida à constituição do usufruto, receita, bem como que, em havendo usufruto oneroso de ações, a autora permaneceu com o direito de dispor dos bens, porém não mais teve o direito de uso e gozo. Dessa maneira, os benefícios decorrentes do uso e gozo das ações e cotas objeto do usufruto, se deram em prol do usufrutuário. Por outro lado, em se tratando de usufruto oneroso, em que a nua-proprietária recebeu remuneração em contrapartida, emerge-se que houve percepção de receita que como tal deve ser considerada para fins tributários, como, por exemplo, para a apuração da renda auferida. Entendeu, assim, o Juízo "a quo", que não há razão para se deduzir da remuneração auferida o que se deixou de ganhar em virtude da constituição do usufruto, denotando-se, nesse ponto, a equivalência da constituição do usufruto oneroso do caso em tela com a locação de ações, pois, em ambos os casos há a cessão temporária do uso e gozo do bem a terceiro mediante retribuição (artigo 565 do Código Civil).

Com a sentença, restou prejudicado o decidido no agravo de instrumento no qual foi concedida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A autora interpôs, então, recurso de apelação nos autos principais e, em seguida, ajuizou a presente ação cautelar. Diante do relatado denota-se que a questão a ser decidida é a identificação da natureza das operações realizadas, bem como a forma de considerar contabilmente os valores recebidos pela autora em decorrência da constituição dos usufrutos das ações e cotas de sua propriedade.

Como se vê, a matéria é controvertida, de modo que a providência cautelar possível exige a apresentação de garantia para o quantum litigioso. Ademais, a concessão de liminar em ação cautelar desprovida de apresentação de garantia idônea assumirá contornos satisfativos, efeitos manifestamente impróprios para a via eleita. Como garantia, por certo há um conjunto de possibilidades disponíveis segundo a legislação de regência, notadamente depósito em dinheiro, fiança bancária e seguro.

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, em especial o contido no art. 151 do CTN.

Assim sendo, **reconsidero a decisão de fls. 131/132** para suspender a exigibilidade do crédito tributário mediante

depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro, conforme normatização fazendária de regência. Para tanto, a autora deverá providenciar, em 05 dias, o oferecimento da respectiva garantia nestes autos, após o que o ente estatal deverá se pronunciar em 05 dias sobre a regularidade e suficiência da garantia.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016848-22.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : BRASMIX COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP199215 MARCIO AMATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00168482220134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença proferida em sede de ação de rito ordinário ajuizada por Brasmix Comércio e Importação Ltda. em que se pretende a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento de valores a título de PIS e COFINS acrescidos do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições. Pleiteia-se, ainda, a restituição dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos, corrigidos monetariamente pela Taxa Selic.

Valor dado à causa - R\$ 1.366.159,58 em 16/09/2013.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a suspensão do julgamento do feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no RE 559.937. No mérito, aduziu, em síntese, a constitucionalidade das exações em tela.

Contrarrazões apresentadas às fls. 122/125.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

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

Com efeito, no que tange à inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade da referida inclusão, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 20/03/2013 (RE 559.937):

*"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013."*

Não bastasse o entendimento consolidado no âmbito do STF, foi editada a Lei n. 12.865/2013, dando nova redação ao artigo 7º, I, da Lei n. 10.865/2004, que previa o acréscimo do ICMS ao valor que servir ou serviria de

base de cálculo para as importações, a qual passou a ser a seguinte:

"Art. 7º. A base de cálculo será:

*I - o valor aduaneiro, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou"*

Foi ainda editada a Instrução Normativa SRF n. 1401, de 09 de outubro de 2013 para excluir da base de cálculo do PIS / COFINS - importação o valor do ICMS.

Pelos fundamentos acima, não há dúvida, pois, que a base de cálculo do PIS e da COFINS nas operações de importação é o valor aduaneiro, isento do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e no valor dessas próprias contribuições.

Insta consignar que, a despeito do que alegado pela apelada em sede de contrarrazões, o fato de a apelante eventualmente não haver trazido no recurso "*qualquer argumento novo capaz de alterar a decisão do Plenário da Corte Suprema*" não leva ao julgamento da apelação como prejudicada, nem à condenação da apelante por litigância de má-fé. Isto porque a apelação é a via adequada para que a parte sucumbente leve ao juízo *ad quem* seu inconformismo quanto à sentença.

Observa-se, ainda, que, quando de interposição da apelação (25/09/2014), a decisão proferida no RE 559.937 não havia sequer transitado em julgado (o que ocorreu em 29/10/2014), não sendo descabido o pleito da União em sentido contrário àquele firmado pelo STF. E, ainda que assim não fosse, o fato de a matéria haver sido julgada definitivamente na sistemática dos recursos repetitivos não impede a propositura de ações em sentido diverso daquele decidido pelas Cortes Superiores. Nesse sentido, não há que se falar em recurso meramente protelatório. Ante o exposto, **nego provimento à apelação da União e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidade legais.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036668-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036668-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : JORGE M DATE -ME  
ADVOGADO : SP022219 JULIO CESAR MORAES MANFREDI  
No. ORIG. : 12.00.03625-2 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos opostos por JORGE M. DATE-ME à execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo-CRMV/SP, objetivando afastar a cobrança dos valores exequendos, ao argumento de não serem devidas as anuidades exigidas e, também, pelo fato de já haver ocorrido o cancelamento do registro da empresa perante o exequente/embargado.

Valor da causa em 13/09/2012: R\$ 2.428,22.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos para extinguir a execução fiscal, condenando o embargado ao pagamento de custas e demais despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Apela o CRMV/SP, sustentando a obrigatoriedade de registro e do pagamento da respectiva anuidade, bem como da contratação de responsável técnico, nos casos de estabelecimentos que comercializam animais vivos, produtos veterinários, vacinas e demais medicamentos, rações e acessórios para animais de estimação, como na hipótese dos autos (fls. 58/76).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, verifico não ser o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Quanto à apelação, não merece prosperar a irresignação apresentada. Vejamos.

Conforme consta consignado na r. sentença recorrida, a parte autora desenvolve o comércio de produtos agropecuários e, também, como apenas "*uma de suas atividades*", o comércio de produtos veterinários (fls. 54/55) - fato este, cabe salientar, não impugnado pela apelante.

Pois bem. O registro no CRMV é obrigatório apenas para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68, *verbis*:

*"Art. 5º. É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:*

- a) a prática da clínica em todas as suas modalidades;*
- b) a direção dos hospitais para animais;*
- c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;*
- d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;*
- e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;*
- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;*
- g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;*
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;*
- i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;*
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;*
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;*
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.*

*Art. 6º. Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:*

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;*
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;*
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;*
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;*
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;*
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;*
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;*
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;*
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;*
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;*
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária."*

Infere-se que a Lei nº 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê a atividade concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral, mas apenas aquela relativa à preparação, formulação e

fiscalização de tais produtos, donde se conclui pela necessidade de contratação de veterinários pelas empresas produtoras, mas não pelas que apenas os revendem.

Saliente, por oportuno, que a alínea "e" do artigo 5º, da Lei n. 5.517/1968, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins, ressaltando, contudo, inexistir obrigatoriedade no dispositivo.

Portanto, como a atuação da parte autora não é privativa de veterinários, indevida sua vinculação ao Conselho Regional de Medicina Veterinária e, por conseguinte, o recolhimento das respectivas anuidades.

Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte Regional, como demonstram os seguintes julgados:

*AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA COMERCIALIZADORA DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÃO E ANIMAIS VIVOS - REGISTRO - MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO - DESOBRIGATORIEDADE.*

*I - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.*

*II - A Lei nº 5.515/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se inserem, no rol de exclusividade, o comércio varejista de rações animais, produtos agropecuários e animais vivos.*

*III - A impetrante não tem como atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não pode ser obrigada ao registro no órgão fiscalizador e nem a manter médico-veterinário responsável.*

*IV - Precedentes do STJ e do TRF 3ª Região.*

*V - Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0016240-58.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. ARTIGOS 5º E 6º DA LEI 5.517/68. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no CRMV - Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.*

*2. O registro é obrigatório apenas às entidades cujo objeto social seja relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.*

*3. Ainda que necessária a inspeção sanitária ou a prestação de serviço ou acompanhamento da criação por médico veterinário, o registro é exigível apenas deste profissional técnico e não da empresa que comercializa animais vivos e produtos veterinários, como assentado na legislação e jurisprudência consolidada.*

*4. Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0008359-30.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MICROEMPRESA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE. 1. O STJ entende que a atividade básica desenvolvida na empresa é fator determinante para vincular o seu registro ao Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV). 2. O art. 27 da Lei 5.517/1968 exige o registro no CRMV para as firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária. 3. In casu, o Tribunal de origem constatou que o objeto social é o comércio de produtos alimentícios, e que a venda de animais vivos, com escopo lucrativo, não desnatura o ramo de atividade da recorrida, que não é inerente à medicina veterinária. 4. Desnecessário, portanto, o registro da microempresa no CRMV. Precedentes: REsp 1.188.069/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17.5.2010; REsp 1.118.933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28.10.2009. 5. A eventual obrigatoriedade de contratação de veterinário, exclusivamente em razão da manutenção de animais vivos, não autoriza a conclusão de que o profissional contratado deva integrar o quadro de empregados da microempresa, razão pela qual, conforme compreensão do*

*órgão colegiado do Tribunal a quo, a vinculação (registro) ao CRMV é imposta "apenas ao profissional (...), não à contratante, considerada a sua atividade básica (comércio)". 6. Recurso Especial não provido.*

*(RESP 1350680, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)*

Desse modo, não há que se falar em obrigatoriedade de registro do estabelecimento comercial da embargante junto ao CRMV/SP, tampouco do pagamento das anuidades em questão, nem em manutenção de médico veterinário no local como responsável técnico.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003974-06.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003974-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ANDERSOM RICARDO GOMES e outros  
: MARIO AUGUSTO CASTANHA  
: TEBIO LUIZ MACIEL FREITAS  
ADVOGADO : SP083812 SILVIA REGINA PEREIRA F ESQUINELATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039740620124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva afastar incidência de contribuição previdenciária sobre valores recebidos a título de terço constitucional de férias.

Nesses termos, verifica-se que a demanda envolve questões relativas a contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, o que está inserido na competência da E. 1ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, II, do Regimento Interno desta Corte, in verbis:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:*

*(...)*

*II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);" (grifos meus)*

Ademais, o caput do § 2º do art. 10 do Regimento Interno estabelece que à Segunda Seção "cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções" (grifei), em atenção ao princípio da especialidade, cuja prevalência já foi reconhecida pelo C. Órgão Especial desta Corte, in verbis:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE INTEGRANTES DAS 1ª E 2ª SEÇÕES DESTE TRIBUNAL - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO, NO 1º GRAU DE JURISDIÇÃO, EM FACE DO PRESIDENTE, DO SECRETÁRIO-GERAL E DO COORDENADOR DA ASSESSORIA TÉCNICA DO*

*PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - OBJETO DA AÇÃO: DISCUSSÃO SOBRE O TEOR DE EXIGÊNCIA FORMULADA PARA O REGISTRO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL - COMPETÊNCIA DE TURMA DA 1ª SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.*

*1. A competência, para processar e julgar mandado de segurança impetrado em face de autoridades ou representantes da Junta Comercial, cujo objeto seja o teor de exigência formulada para o registro de alteração contratual, é de Turma da 1ª Seção deste Tribunal.*

*2. Embora a exigência operada pela Junta Comercial possa ser qualificada, em tese e em caráter genérico, como ato administrativo, cuja nulidade ou anulabilidade possa vir a constituir fundamento do pedido, a circunstância particular da providência estar afetada ao tema dos registros públicos é fator preponderante e distintivo na fixação da competência.*

**3. Critério hermenêutico da especialidade, em consonância, em casos similares, com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.**

*4. Conflito de competência improcedente."*

*(CC n. 2010.03.00.027492-9, Relator Desembargador Federal Fabio Prieto, j. 24/11/2010, v.u., DJF3 18/1/2011)*

Ante todo o exposto, declino da competência para que o feito seja redistribuído à Egrégia Primeira Seção desta Corte e, assim, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para as providências cabíveis.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000161-29.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000161-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : JORGE YASUNAKA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS013853 RODRIGO MARRA DE ALENCAR LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS  
No. ORIG. : 00001612920114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

**DECISÃO**

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada por Jorge Yasunaka para que a autoridade impetrada declare a nulidade do processo administrativo nº 10142.000279/2010-41 e restitua ao autor veículo de sua propriedade.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para "*determinar à União que proceda à restituição do veículo Toyota Hilux, placa AJP 2350 ao autor e, não sendo isso possível em razão de já ter havido a destinação do bem, condenar a União ao pagamento, ao autor, do valor de R\$ 50.235,00 (cinquenta mil duzentos e trinta e cinco reais), conforme fl. 38, acrescidos de juros pela Taxa Selic (art. 39, §4º, da Lei n. 9.250/95) desde 14.02.2010, conforme estabelece o art. 803-A do Decreto n. 6.759/2009*" (fls. 197/201).

Foram opostos embargos de declaração pelo autor (fls. 203/204), aos quais foi negado provimento (fls. 207). Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A remessa oficial não merece prosperar, uma vez que o Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito manifestou, às fls. 209, o seu desinteresse em recorrer, hipótese que, a teor do disposto no art. 19, § 2º, da Lei 10.522/02, obsta a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto à matéria de fundo.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-29.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000702-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : JOSE CARLOS QUINTANILHA  
No. ORIG. : 00007022920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo (CRC/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra José Carlos Quintanilha, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse superveniente, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente. Ainda, julgou extinta a ação, nos termos do art. 267, IV do Código de Processo Civil, declarando a nulidade da CDA em relação à cobrança de multa de eleição de 2001 e 2003.

O valor executado era de R\$ 1.335,96, na data de 11/11/2004, referente a cinco anuidades de técnico em contabilidade, relativas aos exercícios de 1998, 1999, 2001, 2002 e 2003, bem como multas eleitorais dos anos 2001 e 2003 (fls. 02/08). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 17/12/2004 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido. Aduz que a multa eleitoral é devida, uma vez que, nos termos do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.040/69, o voto é obrigatório, devendo ser apresentada justificativa no caso de impedimento para o exercício do voto (Resolução CFC nº 975/2003).

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno que a prescrição em relação às anuidades de 1998 e 1999 foi reconhecida, nos termos do art. 219, § 5º do Código de Processo Civil (fls. 52). Tal decisão restou irrecorrida, prosseguindo o feito em relação aos débitos remanescentes.

As contribuições no interesse de categoria profissional ou econômica categoricamente assumiram natureza tributária na Constituição vigente (notadamente pelo contido no art. 149 do ordenamento de 1988) e, na medida em que os conselhos de profissões regulamentadas são autarquias federais, viabiliza-se a execução fiscal direta ou forçada, nos termos da Lei 6.830/1980.

Para o que interessa ao presente feito, um dos aspectos que marca a viabilidade jurídica de ação executiva fiscal de contribuições cobradas por conselhos de profissão regulamentada é a necessária relação custo-benefício entre os gastos totais com a ação executiva e proveito econômico decorrente da arrecadação forçada dessas exações. No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/2011 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Observando inclusive a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/2011, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei). Por sua vez, diante de manifesta inviabilidade da relação custo-benefício, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabelece que os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º combinado com o art. 6º, I, da Lei 12.514/2011), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Ao impor que execuções fiscais sejam ajuizadas somente se apresentarem montante a partir de 4 anuidades, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabeleceu condição da ação executiva, pois somente haverá interesse de agir (utilidade e adequação do provimento judicial pleiteado) se for favorável a relação custo-benefício na cobrança forçada dessas contribuições. Por certo o respectivo Conselho Profissional não ficará privado de promover a cobrança indireta se o montante da exigência não alcançar o patamar mínimo exigido pela legislação de regência, já que há vários mecanismos alternativos à judicialização à disposição do credor (tais como o protesto da correspondente certidão de dívida ativa).

Prosseguindo, porque a evidente motivação da Lei 12.514/2011 foi impor racionalidade jurídica na relação custo-benefício aludida (até mesmo pela lógica da eficiência e da economicidade no manuseio de verbas públicas que são vertidas à manutenção da estrutura judiciária), parece-me correto que prevaleça essa mesma lógica na compreensão dos quantitativos que justificam a continuidade das ações executivas. Assim, a referência que viabiliza a ação judicial é o montante ou quantitativo em reais equivalente a 4 anuidades e não quantidade de anuidades, não sendo necessário que esse montante seja alcançado exclusivamente por 4 anuidades no caso concreto, porque a adequada relação custo-benefício pode ser obtida se cobradas 1, 2 ou 3 anuidades que, acrescidas a multas (de diversas naturezas, inclusive eleitorais) e demais encargos, resultem em valor da cobrança igual ou superior a 4 anuidades. Por igual motivo, se a ação executiva abranger 4 ou mais anuidades mas se 1 ou mais forem manifestamente indevidas (p. ex., fulminadas pela prescrição) ao ponto de reduzir o quantitativo em reais abaixo do mínimo exigido, desaparece a relação custo-benefício que motivou o legislador ordinário ao exigir o montante previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011. Tudo isso é medido no momento do ajuizamento da ação de execução fiscal.

Justamente sobre o art. 8º da Lei 12.514/2011, o E.STJ firmou entendimento no sentido de que, para aplicação desse limite quantitativo mínimo, deve-se levar em consideração o valor em si do montante exequendo à época da propositura da ação, em consonância com a *ratio essendi* desse preceito normativo. É o que demonstram o seguinte julgado:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece 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."*

*2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".*

*3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.*

*4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).*

*5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução." (RESP 201304095445, MINISTRO SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/04/2015, destaquei).*

Oportunamente, registro que no *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), aquela Corte Especial reconheceu que a Lei 12.514/2011 se aplica somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor. Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*). A Lei 12.514 foi publicada no D.O.U. de 31.10.2011, observando-se ainda que art. 8º foi introduzido no projeto de lei de conversão da MP 536/2011, de modo que esse preceito somente tem aplicação a partir da data de publicação dessa lei ordinária.

Outrossim, no caso em tela, não se aplica ao crédito em cobrança o disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/12/2004 (fls. 02), ou seja, anteriormente à entrada em vigor da

nova lei, pelo que deve prosseguir o feito.

Quanto à multa eleitoral, entendo que, uma vez inscrito nos quadros do Conselho, o profissional está sujeito à cobrança dos valores correspondentes, entre elas as contribuições anuais e multas.

Com efeito, a cobrança de multa pelo Conselho de Contabilidade está prevista na Lei nº 4.695, de 22 de junho de 1965, *verbis*:

*"Art. 2º Ao Conselho Federal de Contabilidade compete fixar o valor das anuidades, taxas, emolumentos e multas, devidas pelos profissionais e pelas firmas aos Conselhos Regionais a que estejam jurisdicionados."*

Posteriormente, a Lei nº 5.730, de 1971 deu nova redação ao art. 4º do Decreto-lei nº 1.040, de 21/10/1969, que regulamenta a eleição dos membros dos Conselhos Federal e Regionais de contabilidade:

*"Art. 4º Os membros dos Conselhos Regionais de Contabilidade e os respectivos suplentes serão eleitos pelo sistema de eleição direta, através de voto pessoal, secreto e obrigatório, aplicando-se pena de multa em importância correspondente a até o valor da anuidade, ao contabilista que deixar de votar sem causa justificada."*

Assim, observado o princípio da legalidade, não se há falar em nulidade do título executivo, quanto à cobrança de multa eleitoral.

Neste mesmo sentido tem entendido esta Terceira Turma (Processo nº 2013.61.82.056743-3, Des. Federal Carlos Muta, 16/03/15).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal indicada nos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009667-54.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.009667-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : YURE ANTONIO DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00096675420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo (CRC/SP) em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Yure Antonio do Nascimento, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse superveniente, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente. Ainda, julgou extinta a ação, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, declarando a nulidade da CDA em relação à cobrança de multa de eleição de 2005.

O valor executado era de R\$ 2.966,52, na data de 20/01/2009, referente a cinco anuidades de contador, relativas aos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2005 e 2006, bem como multas eleitorais dos anos 2001 e 2005 (fls. 02/13). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 17/03/2009 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido. Aduz que a multa eleitoral é devida, uma vez que, nos termos do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.040/69, o voto é obrigatório, devendo ser apresentada justificativa no caso de impedimento para o exercício do voto (Resolução CFC nº 975/2003).

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno que a prescrição em relação às anuidades de 2000 a 2002 e multa eleitoral referente ao ano 2001 foi reconhecida, nos termos do art. 219, § 5º do Código de Processo Civil (fls. 25/26). Tal decisão restou irrecorrida, prosseguindo o feito em relação aos débitos remanescentes.

As contribuições no interesse de categoria profissional ou econômica categoricamente assumiram natureza tributária na Constituição vigente (notadamente pelo contido no art. 149 do ordenamento de 1988) e, na medida em que os conselhos de profissões regulamentadas são autarquias federais, viabiliza-se a execução fiscal direta ou forçada, nos termos da Lei 6.830/1980.

Para o que interessa ao presente feito, um dos aspectos que marca a viabilidade jurídica de ação executiva fiscal de contribuições cobradas por conselhos de profissão regulamentada é a necessária relação custo-benefício entre os gastos totais com a ação executiva e proveito econômico decorrente da arrecadação forçada dessas exações. No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/2011 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Observando inclusive a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/2011, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei). Por sua vez, diante de manifesta inviabilidade da relação custo-benefício, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabelece que os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º combinado com o art. 6º, I, da Lei 12.514/2011), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Ao impor que execuções fiscais sejam ajuizadas somente se apresentarem montante a partir de 4 anuidades, o art. 8º da Lei 12.514/2011 estabeleceu condição da ação executiva, pois somente haverá interesse de agir (utilidade e adequação do provimento judicial pleiteado) se for favorável a relação custo-benefício na cobrança forçada dessas contribuições. Por certo o respectivo Conselho Profissional não ficará privado de promover a cobrança indireta se o montante da exigência não alcançar o patamar mínimo exigido pela legislação de regência, já que há vários mecanismos alternativos à judicialização à disposição do credor (tais como o protesto da correspondente certidão de dívida ativa).

Prosseguindo, porque a evidente motivação da Lei 12.514/2011 foi impor racionalidade jurídica na relação custo-benefício aludida (até mesmo pela lógica da eficiência e da economicidade no manuseio de verbas públicas que são vertidas à manutenção da estrutura judiciária), parece-me correto que prevaleça essa mesma lógica na compreensão dos quantitativos que justificam a continuidade das ações executivas. Assim, a referência que viabiliza a ação judicial é o montante ou quantitativo em reais equivalente a 4 anuidades e não quantidade de anuidades, não sendo necessário que esse montante seja alcançado exclusivamente por 4 anuidades no caso concreto, porque a adequada relação custo-benefício pode ser obtida se cobradas 1, 2 ou 3 anuidades que, acrescidas a multas (de diversas naturezas, inclusive eleitorais) e demais encargos, resultem em valor da cobrança igual ou superior a 4 anuidades. Por igual motivo, se a ação executiva abranger 4 ou mais anuidades mas se 1 ou mais forem manifestamente indevidas (p. ex., fulminadas pela prescrição) ao ponto de reduzir o quantitativo em reais abaixo do mínimo exigido, desaparece a relação custo-benefício que motivou o legislador ordinário ao exigir o montante previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011. Tudo isso é medido no momento do ajuizamento da ação de execução fiscal.

Justamente sobre o art. 8º da Lei 12.514/2011, o E.STJ firmou entendimento no sentido de que, para aplicação desse limite quantitativo mínimo, deve-se levar em consideração o valor em si do montante exequendo à época da propositura da ação, em consonância com a *ratio essendi* desse preceito normativo. É o que demonstram o seguinte julgado:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.*

*1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece 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."*

*2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-*

se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução." (RESP 201304095445, MINISTRO SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/04/2015, destaquei).

Oportunamente, registro que no *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), aquela Corte Especial reconheceu que a Lei 12.514/2011 se aplica somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor. Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*). A Lei 12.514 foi publicada no D.O.U. de 31.10.2011, observando-se ainda que art. 8º foi introduzido no projeto de lei de conversão da MP 536/2011, de modo que esse preceito somente tem aplicação a partir da data de publicação dessa lei ordinária.

Outrossim, no caso em tela, não se aplica ao crédito em cobrança o disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 17/03/2009 (fls. 02), ou seja, anteriormente à entrada em vigor da nova lei, pelo que deve prosseguir o feito.

Quanto à multa eleitoral, entendo que, uma vez inscrito nos quadros do Conselho, o profissional está sujeito à cobrança dos valores correspondentes, entre elas as contribuições anuais e multas.

Com efeito, a cobrança de multa pelo Conselho de Contabilidade está prevista na Lei nº 4.695, de 22 de junho de 1965, *verbis*:

*"Art. 2º Ao Conselho Federal de Contabilidade compete fixar o valor das anuidades, taxas, emolumentos e multas, devidas pelos profissionais e pelas firmas aos Conselhos Regionais a que estejam jurisdicionados."*

Posteriormente, a Lei nº 5.730, de 1971 deu nova redação ao art. 4º do Decreto-lei nº 1.040, de 21/10/1969, que regulamenta a eleição dos membros dos Conselhos Federal e Regionais de contabilidade:

*"Art. 4º Os membros dos Conselhos Regionais de Contabilidade e os respectivos suplentes serão eleitos pelo sistema de eleição direta, através de voto pessoal, secreto e obrigatório, aplicando-se pena de multa em importância correspondente a até o valor da anuidade, ao contabilista que deixar de votar sem causa justificada."*

Assim, observado o princípio da legalidade, não se há falar em nulidade do título executivo, quanto à cobrança de multa eleitoral.

Neste mesmo sentido tem entendido esta Terceira Turma (Processo nº 2013.61.82.056743-3, Des. Federal Carlos Muta, 16/03/15).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal indicada nos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033364-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033364-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SERRA NEGRA  
ADVOGADO : SP247739 LEANDRO AFFONSO TOMAZI  
No. ORIG. : 10.00.00082-1 2 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DESPACHO

Fls. 235: Intime-se a apelada, Associação da Santa Casa de Misericórdia de Serra Negra, a fim de que esclareça se pretende renunciar ao direito sobre o qual se funda ação, juntando, em caso positivo, instrumento de mandato com poderes específicos, nos termos do art. 38, *caput*, do CPC.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006247-18.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.006247-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3  
ADVOGADO : SP117996 FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL  
APELADO(A) : HOSPITAL E MATERNIDADE DE RANCHARIA  
ADVOGADO : SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00062471820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo, em ação ajuizada em face do Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região - São Paulo - CREFITO, para afastar a cobrança de anuidades.

Alegou o autor, em suma, que: (1) é instituição filantrópica de utilidade pública, atuando na prestação de assistência médico hospitalar à população, tendo *"como única e exclusiva finalidade a prática da medicina"*; (2) porém, o CREFITO vem, injusta e ilegalmente, exigindo o pagamento de anuidades do período de 2009 a 2012, tendo sido notificado extrajudicialmente para pagamento, sob pena de inscrição em dívida ativa, execução fiscal, abertura de processo ético-disciplinar, suspensão de registro no órgão e anotação perante o CADIN; e (3) não tem como atividade-fim a prática de fisioterapia e/ou terapia ocupacional, não existindo, pois, a obrigação de sua inscrição junto ao conselho requerido, nem o pagamento de anuidade.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora a manter registro junto ao Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região e a inexistência de eventual débito referente ao pagamento de encargos ou multas decorrentes da filiação ao CREFITO, condenando a requerida ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

O CREFITO apelou sustentando, em suma, que (1) a cobrança de anuidade decorreu do registro realizado pelo próprio autor perante a autarquia, como, inclusive, demonstrado por ele em sua inicial; (2) *"caso o Hospital-Recorrido não queira ficar sujeito ao pagamento de anuidade, deverá solicitar por escrito, formalmente, a baixa de seu registro, juntamente com o cumprimento de requisitos previstos na legislação (Resolução COFFITO-37)"*; (3) é evidente a falta de interesse de agir do autor, pois bastaria comprovar sua qualidade de entidade filantrópica e requerer administrativamente a isenção do pagamento de anuidades, sendo desnecessária a provocação da atividade jurisdicional; (4) é autarquia federal responsável pela fiscalização do exercício profissional de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional; (5) a Lei 6.839/80 impõe duas condicionantes ao registro, *"em função da atividade básica ou em relação aquela pela qual prestem serviços a terceiros"*, passíveis de serem interpretadas conjuntamente; (6) o hospital para atingir sua atividade fim (medicina) necessita utilizar-se da atividade meio (fisioterapia), portanto, as duas atividades são básicas; (7) Lei 6.316/75 determina o registro e a fiscalização das

clínicas médicas que prestam serviços de fisioterapia; (8) uma vez inscrito no conselho profissional, surge a obrigação ao pagamento de anuidade, independentemente do exercício da atividade e da prestação de serviços; e (9) não cabe a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, considerando o valor dado à causa, devendo estes serem fixados entre 10 e 20% sobre o valor da causa.

O HOSPITAL E MATERNIDADE DE RANCHARIA, por sua vez, recorreu adesivamente para que sejam majorados os honorários advocatícios arbitrados pela sentença, vez que ínfimo o valor fixado, não refletindo o zelo, dedicação e trabalho intelectual desenvolvido, nem guardando proporcionalidade com a responsabilidade assumida.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência, forte no que dispõe o artigo 1º da Lei 6.839/80, no sentido de que o critério definidor da exigibilidade de registro junto a conselho profissional é a identificação da atividade básica ou natureza dos serviços prestados, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGA 383.608, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 11/03/2002: "**Admissão. Agravo de Instrumento não Provido. Agravo Interno. Registro no Conselho Regional de Fisioterapia. Instituição hospitalar. Art. 1º, Lei 6.839/80. 1. Em instituição hospitalar, os serviços de fisioterapia não constituem atividade fim, mas atividade meio. Dessa forma, fica submetida ao registro e fiscalização do Conselho Regional de Medicina, uma vez que a prática da medicina é o seu principal objetivo. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Agravo provido e andante provendo-se o Recurso Especial.**"

RESP 232.839, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 05/11/2001: "**ADMINISTRATIVO - CONSELHO PROFISSIONAL - UNIDADE HOSPITALAR: PRONTO-SOCORRO - REGISTRO PROFISSIONAL. 1. Em torno do exercício do poder de polícia, da alçada dos conselhos profissionais, encaminhou-se a jurisprudência no sentido de exigir a filiação ao conselho da atividade preponderante. 2. Em uma unidade hospitalar desenvolvem-se serviços médicos, de enfermagem, de fisioterapia, de nutricionismo, e outros, o que não obriga a pessoa jurídica a uma superposição de filiação. 3. Cabe a cada profissional inscrever-se perante o conselho que fiscaliza a sua profissão, o que não se estende a seus empregadores. 4. Recurso especial improvido.**"

REsp 159.104, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 18.05.1998: "**EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO MÉDICO - FILIAÇÃO - CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL - DESNECESSIDADE. É a atividade básica da sociedade que determina a qual conselho deve ela filiar-se. se a sua atividade preponderante é a prestação de serviços médicos, mantendo, como atividade secundária um setor de fisioterapia, não é necessária sua filiação também ao Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional. Recurso improvido.**"

AMS 0036640-55.1996.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, D.E. 30/11/2012: "**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL. CLÍNICA MÉDICA. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE. REGISTRO NO CREMESP. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE. I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados. II - Empresa que tem por objeto o exercício de atividade médica em geral e, em particular, a prestação de serviços médicos nos campos de traumatologia, ortopedia e reabilitação física dos portadores de afecções músculo-esqueléticas, etc, não revela, como atividade-fim, a fisioterapia. III - Empresa devidamente inscrita no Conselho Regional de Medicina, não havendo previsão legal a exigir registro em mais de um Conselho Profissional. IV - Precedentes do E.STJ, bem como desta Turma. V - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.**"

AC 0038169-61.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, D.E. 21/01/2011: "**ADMINISTRATIVO - REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL (CREFITO) - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADE BÁSICA - EMPRESA INSCRITA NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA (CRM). 1. O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80, determina o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros. 2. A atividade básica exercida pela embargante obriga-a ao registro no Conselho Regional de Medicina (CRM). 3. É indevida a inscrição da embargante no Conselho Regional no Conselho Regional de fisioterapia e Terapia Ocupacional (CREFITO), pois é impossível pretender a filiação a dois conselhos profissionais, em razão da mesma atividade.**

**4. Apelação e remessa oficial desprovidas."**

Como se observa, a jurisprudência tem assinalado a dispensa de registro no Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional, na medida em que não se tem, efetivamente, a realização de operação ou procedimento que exija, por sua especialidade, a atuação pretendida pelo CREFITO, pelo que manifesta a improcedência do pedido

de reforma, diante da jurisprudência consolidada.

Além do mais, é imprópria a exigência de registro no CREFITO, quando este já o possui no Conselho Regional de Medicina - CRM, acarretando, assim, a obrigação de duplicidade de registro, repudiada pela jurisprudência (v.g. - RESP 172.898, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 26.10.98, p. 42; e RESP 165.006, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU de 10.04.00, p. 75; RESP 434.926, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 16/12/2002).

Cabe apenas acrescentar que provado o fato de que a parte autora não exerce atividade básica passível de registro no CREFITO, para efeito de cobrança de anuidades, o pressuposto material da tributação deixa de existir, não podendo ser substituído por pressuposto formal, consistente na falta de baixa do registro voluntariamente requerido.

A propósito, assim já decidiu esta Turma:

AC 0016047-09.2013.4.03.6100, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, D.E. 04/03/2015: "**DIREITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE. INSCRIÇÃO DESNECESSÁRIA NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA POR CERTO TEMPO NÃO TORNA OBRIGATÓRIA A MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO NO ESTABELECIMENTO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO. 1 - A multa imposta tem fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, que atribui aos Conselhos Regionais de Farmácia a possibilidade de multar os estabelecimentos que explorarem atividades farmacêuticas sem profissional habilitado e registrado. 2 - Porém, a empresa impetrante tem como objeto social "a compra e venda de produtos novos e usados, importação e exportação de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso odonto-médico-hospitalar, partes e peças, instrumentos e materiais de uso médico-cirúrgico-hospitalar e laboratorial, software e prestação de serviços de assistência técnica dos mesmos". 3 - Para tanto, é obrigada a ter registro no Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura, o que comprovou documentalmente, e não no Conselho Regional de Farmácia. 4 - O fato de a impetrante ter se registrado no CRF espontaneamente por certo período não cria a obrigatoriedade de manter permanentemente um profissional farmacêutico responsável. 5 - Na própria apelação do Conselho, não há a descrição de qual atividade da impetrante exigiria a inscrição no CRF. 6 - Portanto, a multa cobrada carece de fundamentação legal. 7 - Negado provimento ao agravo inominado."**

AC 00040917920034036121, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 03/05/2010: "**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO DE EMPRESA - BENEFICIAMENTO E COMERCIALIZAÇÃO DE LEITE - NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. Trata-se de embargos à execução de anuidades referentes aos anos de 2001 a 2005 cobradas pelo Conselho Regional de Química da 4ª Região - CRQ4. 2. A sociedade embargante tem como objeto social o beneficiamento e comercialização de leite recebido diretamente dos produtores, conforme estatuto acostado às fls. 78/90. 3. Em sua motivação, ateu-se a MM. Juíza à circunstância de ter o próprio embargante solicitado o registro de responsável técnico perante o CRQ (446/452). Aduziu, ainda, a Magistrada, que em razão de não ter sido comprovada a solicitação de baixa e/ou cancelamento deste registro, o pagamento das anuidades é de rigor. 4. Na presente hipótese, verifica-se que a atividade básica do embargante está relacionada ao beneficiamento e comercialização de leite recebido diretamente dos produtores. Reconhece a jurisprudência que o exercício de tais atividades não obriga a empresa registrar-se no CRQ nem a manter profissional da área da química como responsável técnico pelo serviço, uma vez que na produção de seus produtos não ocorrem reações químicas. Precedentes: TRF3, AC 200803990313009, Terceira Turma, Relator Juiz Silva Neto, julgado em 02/07/2009; TRF3, AC 200203990011052, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, julgado em 15/05/2008; STJ, RESP 200600257643, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 04/04/2006. 5. A questão de a empresa haver requerido seu registro junto ao Conselho mostra-se irrelevante, na medida em que a atividade básica por ela desenvolvida não a obriga a tanto. Precedentes: TRF 1ª Região - 8ª Turma, AC 200238000073204/MG, Rel. Des. Fed. Leomar Barros Amorim de Sousa, v.u., DJ 28-04-2006, p. 167; TRF 4ª Região, Terceira Turma, AC 200472030011577, Relator Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ em 20/07/05, página 538. 6. Acolhimento dos embargos, com a inversão do ônus da sucumbência. 7. Apelação provida."**

Por fim, 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. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE de 11/12/2014: "**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE DA PRETENSÃO RECURSAL DE MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS CONSOANTE Apreciação EQUITATIVA DO JUÍZ. ART. 20, § 4º, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Consoante decidido pela Primeira Seção do STJ, tanto nos EAg 438.177/SC (Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, DJU de 17/12/2004), quanto no REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), a revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários de advogado, encontra óbice na Súmula 7/STJ. II. Entretanto, a jurisprudência desta Corte, "sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (STJ, AgRg nos EAREsp 28.898/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, DJe de 06/02/2014). III. Impossibilidade de revisão do valor dos honorários de advogado, fixados, na espécie, mediante apreciação equitativa do Juiz (art. 20, § 4º, do CPC), sem que o acórdão recorrido deixe delineada a especificidade de cada caso, porque isso, necessariamente, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado a esta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no AREsp 290.468/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2014; AgRg no AREsp 329.578/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2013. IV. Em relação à alegada divergência jurisprudencial, diante da necessidade de reexame das circunstâncias fáticas da causa, não há como aferir a similitude dos casos confrontados, de modo que o Recurso Especial é inadmissível, inclusive quanto à sua interposição fundada na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Em tal sentido: STJ, AgRg no REsp 875.849/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 15/08/2007. V. Agravo Regimental improvido."**

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.

Desse modo, considerando os critérios legais apontados e o valor da causa de R\$ 1.000,00, em julho/2013, cabe a reforma da sentença para reduzir a verba honorária para R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e nego provimento ao recurso adesivo, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-34.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004555-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : SP108911 NELSON PASCHOALOTTO e outro  
No. ORIG. : 00045553420104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para declarar nulo o ato administrativo que declarou o perdimento do veículo CHEVROLET VECTRA GLS 2.2 MPF, placas CDL 2129, ano 1998/1998, RENAVAN 700179330, cor branca, e, ante à impossibilidade de restituição do veículo em questão, dada a sua alienação, condenou a requerida a ressarcir o autor em valor equivalente ao do veículo no momento da propositura da presente ação, fixado em R\$ 15.889,00. Condenou ainda a União ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC.

Apelou a PFN, alegando que: (1) os contratos de arrendamento mercantil não têm o condão de impedir o perecimento do bem, e a Lei 6.099/74 oferece alternativas ao arrendante para prosseguir na cobrança da dívida do contrato; (2) ao arrendante, quando o bem dado em garantia for apreendido e sujeito à aplicação de pena de perdimento, resta a alternativa de promover a execução da obrigação principal para ter seu crédito satisfeito; (3) a apreensão do veículo e seu possível perdimento em favor da União pela prática de ilícitos fiscais deve prevalecer, em função do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado; (4) no contrato de arrendamento realizado, deve ser observada a sua função social, não possuindo o apelado permissão para contratar sem avaliar antes possíveis consequências ao interesse público; (5) a aplicação da pena de perdimento é legítima, pois amparada pela legislação, que sujeita o veículo transportador de mercadoria objeto de infração fiscal à referida sanção, retirando assim de circulação o meio utilizado pelo infrator; (6) a verba honorária deve ser fixada de forma moderada, sem onerar em demasia a Fazenda Pública.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se, através de julgados recentes, no sentido de reconhecer que é cabível o perdimento de veículo, envolvido em infração, mesmo em caso de alienação fiduciária ou de arrendamento mercantil, sem prejuízo da responsabilidade do devedor fiduciante ou arrendatário perante o credor fiduciário ou arrendante, o qual não pode opor ao Fisco os termos do contrato firmado com o infrator.

Neste sentido:

**AGRESP 1.461.750, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 10/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 284, 282 E 356/STF. PENA DE PERDIMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil atrai a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável questionamento 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. 3. É admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**AGRESP 1.485.502, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 24/11/2014: "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."*

Por sua vez, esta Corte também já julgou a questão:

**APELREEX 00014495520104036100, Rel. Juiz Conv. SILVA NETO, e-DJF3 30/03/2015: "AÇÃO ANULATÓRIA - ADUANEIRO - PENA DE PERDIMENTO A VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA: POSSIBILIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. 1. Os atos alvejados, fls. 852-v, a repousarem na apreensão de veículos com mercadorias estrangeiras pelo interior do Brasil, em linguagem aduaneira conhecido como zona secundária, sem documentação hábil à comprovação de sua regular importação. 2. Constata-se o estrito cumprimento, formal e efetivo, por parte da União, ao se arrimar no inciso V do art. 104, do Decreto-Lei (DL) 37/66, o qual prevê a perda do veículo quando a conduzir mercadoria também passível de perdimento e pertencente ao responsável infracional. 3. Ao assim se conduzir o Estado, em verdade, denota observância cerrada à legalidade dos atos administrativos, de estatura constitucional, consoante o caput do artigo 37. 4. No âmbito da teoria geral das provas e em sede de seu ônus, avulta manifesto não deu cumprimento a parte demandante ao encargo que lhe vem descrito no inciso I do art. 333 do CPC. 5. Se o perdimento incide sobre o veículo a conduzir mercadorias estrangeiras, de nenhum sentido, então, o brado das instituições financeiras arrendadoras/alienantes fiduciárias dos automóveis apresados, recordando-se a inoponibilidade das tratativas privadas ao Fisco, art. 123, CTN, portanto lícito o agir estatal, matéria esta apaziguada pelo C. STJ. Precedentes. 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o seu efetivo desembolso, doravante sem efeito a r. antecipação de tutela firmada."**

Em razão de tal entendimento consolidado, não se pode cogitar de ofensa à legislação e mesmo a princípios constitucionais, pois o contrato, firmado entre as partes, não produz efeitos perante o Fisco e, portanto, não tem o condão de elidir a eficácia da norma legal, que estabelece o perdimento do veículo envolvido na infração, sendo válido o procedimento administrativo, ainda que sem a intimação e participação do credor fiduciário ou arrendante, cujos direitos são ressalvados para exercício em face do devedor fiduciante ou arrendatário, nos termos do negócio jurídico respectivo.

Diante da jurisprudência consolidada, não cabe, portanto, discutir se havia ou não responsabilidade ou participação da autora, empresa arrendante, na infração praticada pelo arrendatário, porque os respectivos direitos devem ser exercidos contratualmente, em face deste último, daí porque não pode prevalecer a sentença, que fundamentou a procedência do pedido em tal assertiva. Por igual motivo, e impertinente a discussão acerca de eventual desproporcionalidade entre o valor do veículo e o dos bens apreendidos. Ainda que assim não fosse, apenas por hipótese, restaria assentar que, como admitiu a própria autora, não houve a avaliação dos bens retidos, de modo a permitir a formulação de qualquer juízo sobre tal mérito, mesmo que inexistente o óbice por primeiro levantado. Logo, insubsistente a condenação da ré ao ressarcimento do valor do veículo em razão da impossibilidade de sua restituição, como decidiu a sentença.

Portanto, deve ser reformada a sentença, invertida a sucumbência, devendo o autor responder pela verba honorária, que se fixa em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SPCC SAO PAULO CONTACT CENTER LTDA  
ADVOGADO : SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00307165420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações à sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais, fixando honorários em R\$ 5.000,00.

Apelou a PFN, alegando que: **(1)** a condenação sucumbencial imposta não reflete apreciação equitativa do labor do patrono da executada, inclusive porque o litígio não se alongou, graças ao reconhecimento, pela exequente, da procedência das alegações do contribuinte; e **(2)** nesta linha, a verba honorária arbitrada padece de justificativa, incidindo, inclusive, em dano ao interesse público, razão pela qual, diante dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, deve ser reduzida.

Apelou adesivamente o contribuinte, sustentando, em síntese, que: **(1)** tendo em vista que a presente execução fiscal pretendia execução de crédito tributário inexistente, no valor histórico de R\$ 1.135.791,54, que demandou a oposição de embargos à execução, a verba honorária fixada [globalmente, para ambos os feitos] em R\$ 5.000,00 revela-se de todo irrisória, representando apenas 0,44% do valor da demanda; **(2)** assim, é de fácil constatação a necessidade de majoração do *quantum* da condenação, em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, em apreciação equitativa, conforme doutrina; **(3)** é de se frisar que foi obrigada a contratar advogado para se defender por mais de cinco anos de uma execução indevida, à qual de maneira nenhuma deu causa, e cuja expressividade econômica acarretou o gravoso bloqueio de numerário em suas contas correntes; **(4)** conforme jurisprudência, os honorários devem ter em conta a razoabilidade do valor diante do trabalho do advogado, considerando o serviço efetivamente prestado, de modo a refletir sua responsabilidade, e não o número ou extensão das peças processuais apresentadas; e **(5)** em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça tem definido honorários em 3% do valor da causa.

Com contrarrazões apenas pelo executado, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no que tange aos honorários advocatícios, firme a orientação jurisprudencial 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:

*AgRg no AREsp 236.272/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, DJe de 20/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE E, NA EXTENSÃO, NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA COMPANHIA TELEFÔNICA.*

*1. Pretensão de redimensionamento dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na origem. 1.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos no § 4º do artigo 20 do CPC (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ.2. Agravo regimental desprovido.*

*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."*

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.

Assim, cabe ressaltar, no caso, que houve tramitação por quase seis anos de cobrança judicial de vultoso valor, com bloqueio de valores bancários (R\$ 170.201,53, em 19/11/2013, f. 195/6), oposição de exceção de pré-executividade e embargos à execução, até que, ao final, sobreveio o cancelamento da inscrição. Note-se que, ainda, foi requerida a penhora no rosto dos autos dos valores bloqueados para assegurar a satisfação de crédito tributário já garantido com o depósito integral dos valores em discussão (f. 300/1, 303/305, 334/336 e 338).

Sob este foco, a verba honorária de R\$ 5.000,00, a despeito do alegado pelo Fisco, revela-se irrisória, não apenas diante do valor da causa que, ao tempo da propositura da ação, era de R\$ 1.135.791,54, mas igualmente diante do princípio da equidade e demais critérios legais de mensuração. De fato, considerando o objeto, natureza e circunstâncias da causa, à luz dos critérios de equidade, grau de zelo e trabalho exigido do profissional, além do lugar de prestação do serviço, a verba honorária deve ser majorada para R\$ 25.000,00, com atualização até a data do efetivo pagamento, conforme critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal, suficiente para remunerar dignamente o patrono da parte vencedora, sem impor oneração excessiva à parte vencida, assim cumprindo com a finalidade legal do encargo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária e dou parcial provimento ao apelo do contribuinte, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023333-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA  
APELADO(A) : NEIDE BERTOCCO DOS SANTOS LOPES  
No. ORIG. : 13.00.00002-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o Conselho, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a existência de lei específica (Lei 12.514/2011), conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."**

Por outro lado, a Lei 12.514/2011 dispôs, expressamente, que:

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

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal.

Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, como expresso no artigo 8º.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Turma (g.n.):

**AC 0006325-04.2012.4.03.6126, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 27/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.". 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) anuidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da anuidade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não**

*traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) anuidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da anuidade" (que no caso usa-se a anuidade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) anuidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no Conselho profissional inadimplir sem a possibilidade responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido."*

Na espécie, considerando o valor da execução, é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022368-32.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022368-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PEDRO MARCONDES espólio  
ADVOGADO : SP220189 JOSÉ SECOMANDI GOULART  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 08.00.07187-5 1 Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença que julgou extinta execução fiscal, bem como os apensos embargos do devedor, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, fixando honorários em R\$ 800,00.

Apelou o espólio do executado, requerendo, em síntese: **(1)** o prosseguimento dos embargos à execução, vez que versam sobre questão de mérito, de modo que, por não anuir com a extinção do feito, seu prosseguimento é de rigor, conforme jurisprudência; **(2)** a majoração dos honorários, porque incondizentes com o labor do patrono e o valor da causa (R\$ 7.008,60, a época do ajuizamento).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De fato, há entendimento do STJ no sentido de que, versando os embargos à execução sobre questão de direito material, sua extinção sem julgamento do mérito pela desistência do executivo está condicionada à anuência do executado:

***REsp 489.209/MG, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 27/03/2006: "EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR VERSANDO QUESTÃO DE DIREITO MATERIAL. DISCORDÂNCIA MANIFESTADA PELOS EMBARGANTES EXECUTADOS. EXECUÇÃO JULGADA EXTINTA SEM O CONHECIMENTO DO MÉRITO, COM O PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS EM SEUS ULTERIORES TERMOS DE DIREITO. O exequente tem a faculdade de, a qualquer tempo, desistir da execução, atento ao princípio segundo o qual a execução existe em proveito do credor, para a satisfação de seu crédito. Versando os embargos do devedor questão de direito material, a sua extinção depende da anuência do executado embargante. Em caso de discordância, terão eles seguimento de forma autônoma. Recurso especial conhecido e provido para decretar a extinção da execução, sem o conhecimento de mérito.***

Contudo, não cabe a aplicação do precedente na espécie. É que, como se depreende dos autos, o pedido de

desistência do feito formulado pela PFN decorreu da constatação de que o executado, PEDRO MARCONDES, havia falecido antes do ajuizamento do feito, de modo que não se requereu a retificação da CDA diante do entendimento sumulado pelo STJ quanto à impossibilidade de alteração do polo passivo do executivo fiscal (f. 112):

*SÚMULA 392. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.*

Isto significa que, não obstante tido por citado o espólio de PEDRO MARCONDES com seu ingresso espontâneo nos autos (f. 55/8 e 60/1), daí não decorre sua qualificação como executado (muito embora assim tratado até a oposição de embargos à execução, secundados pelo reconhecimento fazendário de causa extintiva da execução), visto que o título executivo - que permaneceu sem alterações -, não lhe diz respeito, nos termos do artigo 2º, § 5º e incisos da Lei 6.830/1980. Por via de consequência, o espólio subsume-se à posição de terceiro no que concerne à CDA 80.1.08.001614-50, razão pela qual é parte ilegítima para requerer provimento jurisdicional de mérito, nestes autos, quanto ao crédito tributário, sob pena de violação ao artigo 6º do Código de Processo Civil.

Portanto, é de se afastar a pretensão de continuidade dos embargos à execução.

No que tange aos honorários advocatícios, firme a orientação jurisprudencial 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:

*AgRg no AREsp 236.272/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, DJe de 20/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE E, NA EXTENSÃO, NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA COMPANHIA TELEFÔNICA.*

*1. Pretensão de redimensionamento dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na origem. 1.1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos no § 4º do artigo 20 do CPC (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ.2. Agravo regimental desprovido.*

*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."*

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, foi fixada verba honorária de R\$ 800,00, o que se revela irrisório, não apenas diante do valor da causa que, ao tempo da propositura da ação, era de R\$ 71.008,60, mas igualmente diante do princípio da equidade e demais critérios legais de mensuração. De fato, considerando o objeto, natureza e circunstâncias da causa, à luz dos critérios de equidade, grau de zelo e trabalho exigido do profissional, além do lugar de prestação do serviço, a verba honorária deve ser majorada para R\$ 5.000,00, com atualização até a data do efetivo pagamento, conforme critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal, suficiente para remunerar dignamente o patrono da parte vencedora, sem impor oneração excessiva à parte vencida, assim cumprindo com a finalidade legal do encargo. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para

reformular a sentença, nos termos supracitados.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008289-64.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : TERMINAL XXXIX DE SANTOS S/A  
ADVOGADO : PR035726 KARLA ZANCHETTIN SWENSSON e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00082896420134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame obrigatório à concessão parcial de segurança, em mandado de segurança para análise e conclusão de requerimentos administrativos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que o presente mandado de segurança foi impetrado em **02/09/2013** para garantir a análise e conclusão, pela autoridade administrativa, de pedidos de ressarcimento de PIS/COFINS protocolizados em **27/07/2012** e **18 e 19/12/2012**.

A sentença foi proferida nos seguintes termos (f. 165/8):

***"TERMINAL XXXIX DE SANTOS S/A, com qualificação e representação nos autos, impetrou o presente Mandado de Segurança, com pedido de liminar, contra ato omissivo do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SANTOS/SP, objetivando provimento que determinasse a conclusão da análise de pedidos de ressarcimento no prazo de 30 (trinta) dias, tendo em vista o decurso do prazo legal previsto no artigo 24 da Lei n. 11.457/07.***

***Para tanto, relatou a impetrante ter créditos passíveis de restituição, tendo apresentado os respectivos pedidos, protocolizados em 27/07, 18/12 e 19/12 do ano de 2012.***

***Aduziu, em resumo, que, diante da mora da autoridade em decidir os pedidos de restituição no prazo previsto no artigo 24 da Lei n. 11.457/2007, era necessária a concessão de ordem que determinasse sua conclusão em tempo razoável.***

***Fundamentou sua pretensão na regra legal referida, bem como na garantia da razoável duração do processo e no princípio da eficiência, que rege a Administração Pública.***

***Juntou procuração e documentos (fls. 12/149). Recolheu as custas (fl. 11).***

***A apreciação do pedido de liminar foi diferida para após a vinda das informações (fl. 152).***

***A União manifestou-se à fl. 158.***

***Notificada, a autoridade dita coatora prestou informações pugnando pela denegação da segurança ao argumento de que o quadro de servidores destinado à análise dos pedidos restituição e outros é escasso e que a concessão da liminar poderia vulnerar o princípio da isonomia, vez que o exame segue a ordem de chegada dos requerimentos (fls. 159/164).***

***O pedido de liminar foi deferido em parte pela r. decisão de fls. 165/168.***

***Às fls. 173/187, a impetrada apresentou cópia da decisão administrativa que decidiu os pedidos de restituição formulados pela impetrante em 27/07/2012.***

***O Ministério Público Federal salientou a ausência de interesse institucional que justificasse seu pronunciamento sobre o mérito da causa (fl. 189).***

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Nos termos do artigo 5º, LXIX, "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".*

*A norma constitucional torna estreita a via do mandamus ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.*

*Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que "quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança" (Mandado de Segurança. 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes. p. 37).*

*Assim, para que o mandado de segurança possa ter curso, cumpre que não seja necessária dilação probatória. A prova deve acompanhar a inicial, salvo na hipótese de documento em poder do impetrado, caso em que é possível ordenar-se a exibição, nos termos do artigo 6º, parágrafo primeiro, da Lei n. 12.016/2009.*

*No caso, há prova documental suficiente ao exame da controvérsia. Assim, cumpre passar ao exame do mérito. Como visto, a impetrante pede a concessão da segurança visando a compelir a impetrada a apreciar pedidos de restituição formulados em 27/07, 18/12 e 19/12 do ano de 2012, por entender injustificada a morosidade em sua tramitação.*

*Conquanto sensibilize a argumentação da impetrada lastreada na escassez de recursos para a satisfatória prestação de serviço, a eficiência deve guiar os atos da Administração Pública e a demora na apreciação dos requerimentos administrativos, conforme reconhecida nas informações, ao exceder o limite da razoabilidade, afronta aquele princípio e acarreta prejuízos, não só aos contribuintes, mas, principalmente, à imagem do Estado.*

*É bem verdade que os interesses em jogo requerem da Administração Pública observância de outros princípios constitucionais, tais como os da impessoalidade e da isonomia entre outros mencionados nas informações, a par da indisponibilidade do interesse público. Entretanto, à Administração não compete escolher entre a observância de uns princípios em detrimento de outros, mas, sim, a prestação de serviços com a observância de todos os princípios que a regem.*

*De igual modo, os princípios da motivação, da razoabilidade e da proporcionalidade, frente às situações, permitem ao administrador público certo grau de liberdade de atuação em busca da adequação dos interesses privados aos públicos, homenageados pela inclusão do parágrafo 14 ao artigo 74 da Lei n. 9.430/96, com a redação que lhe deu a Lei n. 11.051/2004.*

*Esses princípios encontram justificativa na necessidade de proverem-se situações anormais e circunstanciais. Não havendo esse suprimento, é razoável que o interessado busque as vias judiciais e seja atendido à vista dos princípios supramencionados. que, ninguém deve estar obrigado a suportar constrições em sua liberdade, ou propriedade, que não sejam indispensáveis à satisfação do interesse público. (Celso Antonio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, 4ª edição, p. 56, Malheiros Editores, 1993).*

*De outro lado, não se pode ignorar que a Lei n. 11.457/07 estabeleceu um prazo máximo para apreciação dos pedidos do contribuinte, no seu artigo 24, devendo a Administração Tributária aparelhar-se para tanto, in verbis:*

*'Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.'*

*Ainda que o dispositivo esteja no Capítulo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sua redação ampla e irrestrita enseja a interpretação de que o objetivo é regulamentar todos os procedimentos administrativos ligados ao contribuinte no âmbito da Receita Federal, como, aliás, entendeu o Sr. Presidente da República nas razões de veto aos §§1º e 2º.*

*No caso em exame, verifica-se que, por ocasião da impetração, havia decorrido pouco mais de 1 ano e 1 mês desde a protocolização dos primeiros pedidos administrativos de restituição do indébito tributário, em 27/07/2012, e pouco mais de 8 meses desde a protocolização dos últimos, em 19/12/2012, sendo forçoso reconhecer que a autoridade impetrada encontrava-se, com relação a parte dos requerimentos, em mora no que tange ao prazo de 360 dias assinalado para a decisão administrativa, previsto no artigo 24 da Lei n. 11.457/07.*

*Ademais, em caso similar, o Eminent Desembargador Federal Luiz Stefanini assentou que deve a Secretaria da Receita Federal analisar pedidos de restituição no prazo previsto na Lei n. 11.457/2007. Ressaltou que a observância dessa regra legal se impõe tendo em vista a necessidade de se garantir a razoável duração do processo. Acrescentou, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento nesse mesmo sentido. Conforme já salientado por ocasião da apreciação do pedido de liminar, os fundamentos expostos na referida decisão devem ser integralmente adotados no presente mandado de segurança, em que se discute caso em tudo semelhante ao que foi apreciado pela 24ª Vara Federal de São Paulo.*

*Importa, portanto, transcrever a decisão monocrática proferida no agravo 454144, que tramitou no E. TRF da 3ª Região:*

**"PROC. -:- 2011.03.00.029882-3 AI 454144 D.J. -:- 7/12/2011** **AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029882-02.2011.4.03.0000/SP2011.03.00.029882-3/SPRELATOR: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI**  
**AGRAVANTE: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO AGRAVADO : PERFIL INFORMATICA COM/ E MANUTENCAO LTDA ADVOGADO : FABIANA GUIMARÃES DUNDER e outro ORIGEM: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP No. ORIG.: 00143407420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP** **DECISÃO**  
*Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que deferiu a medida liminar para que a autoridade impetrada, no prazo de quinze dias, adote as providências necessárias à apreciação e julgamento dos pedidos de restituição que menciona (fls. 247/248). Narra a agravante que a quantidade de pedidos de restituição e compensação que adentram à Delegacia da Receita Federal é enorme, sendo que sua análise, conforme a ordem cronológica de chegada, muitas vezes demanda tempo para a solução. Sustenta, em síntese, não ter havido qualquer ilegalidade ou abuso de poder, ou seja, que inexistente ato coator por parte do Delegado da Receita, tendo em vista que qualquer tratamento diferenciado prestado à Impetrante implicaria em privilégio em relação aos demais contribuintes em situação idêntica, atentando contra diversos princípios constitucionais. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo para a revogação da liminar concedida e, ao final, o provimento integral do agravo para reforma da decisão. Decido. O requerimento na esfera administrativa a que se refere a agravante objetiva a ver apreciados diversos pedidos de restituição de valores. Vale dizer, em se tratando de matéria tributária, aplicável ao caso os ditames da Lei nº 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e prevê o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para prolação de decisões administrativas, descabendo falar no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. Nesse sentido, a lição de Leandro Paulsen: "Prazo legal para decisão. 360 dias. O prazo para que o Fisco se manifeste em processos administrativos relativos a pedidos de ressarcimento e para que decida acerca de impugnações ou recursos interpostos pelo contribuinte é de 360 dias, conforme a Lei 11.457, de 16 de março de 2007: Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." (Direito Tributário. 10ª edição. Porto Alegre, 2008, p. 1022) Infere-se que o regramento supra se coaduna à garantia constitucional prevista no inciso LXXVIII do artigo 5º, segundo a qual, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", não se vislumbrando, ademais, ilegalidade ou falta de razoabilidade quanto ao prazo delimitado, sobretudo em razão do excessivo número de processos que tramitam na via administrativa. In casu, observa-se, de fato, que os pedidos de restituição foram formulados pela agravante há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias da data de seu protocolo (08/06/201 e 14/06/2010). O Colendo Superior Tribunal de Justiça, a propósito, já se manifestou sobre a questão, in verbis: "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. 1 O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em*

*relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. 2 Para os efeitos do disposto no 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n. 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010 RBDTFP VOL.:00022 PG:00105.) - destaques nossos Assim, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante, a decisão agravada merece ser mantida. Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem. São Paulo, 22 de novembro de 2011. LUIZ STEFANINI Desembargador Federal"*

*Desse modo, verifica-se a existência de direito líquido e certo a ser protegido neste "mandamus".*

#### **DISPOSITIVO**

*Ante o exposto, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, confirmando a decisão liminar proferida, que determinou à impetrada, tão somente, a análise dos pedidos de restituição formulados em 27/07/2012 no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e da Súmula 512 do C. Supremo Tribunal Federal.*

*Custas ex lege.*

*Sentença sujeita a reexame necessário. Oportunamente, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região."*

No que concerne ao prazo para análise dos pedidos de ressarcimento, na via administrativa, a EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que *"a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"*. Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: *"é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte"*.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.138.206, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 01/09/2010: "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)[...]5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos,**

*litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).[...]9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".*

**RESP 1145692, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 24/03/2010: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ. 2. Recurso especial não conhecido".**

No mesmo sentido, o precedente desta Turma, do qual fui relator:

**AMS 2009.61.04002918-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 16/08/2010: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial. 2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa. 3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto. 4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."**

**No caso concreto**, apenas em relação aos pedidos de ressarcimento, apresentados pelo contribuinte em **27/07/2012**, havia transcorrido o prazo legal de 360 dias, previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07, para julgamento administrativo.

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, 24 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009933-32.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : GEOTEP POCOS ARTESIANOS LTDA  
ADVOGADO : SP200584 CRISTIANO DE CARVALHO PINTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00099333220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença de improcedência em ação de rito ordinário, ajuizada objetivando, em síntese, a reinclusão da autora no SIMPLES, com a anulação do crédito tributário constituindo sob o regime de tributação por lucro presumido, advindo de sua desvinculação do programa.

Apelou o contribuinte, sustentando, em síntese, que: **(1)** nos termos da lei regente da política nacional de recursos hídricos, está sob fiscalização não do Ministério de Minas e Energia, como afirmado em sentença, mas do DAEE, órgão vinculado ao Estado de São Paulo, ante a descentralização administrativa promovida pelo artigo 30 da Lei 9.433/1997; **(2)** sua atividade "*não é assemelhada à de engenheiro ou de construção civil, como pretende a decisão monocrática, eis que notório que a atividade, e aqui se diga a execução de trabalho de perfuração e construção de poços não exige a atividade vinculada de engenheiro, tão pouco se for considerada como construção de imóveis*", sendo de se ressaltar que não desenvolve projetos ou executa serviços nestes ramos; **(3)** nesta linha, ao contrário do que firmado em sentença, os serviços que presta prescindem de geólogos e engenheiros, profissionais que nunca participaram do seu quadro societário; **(4)** em caso análogo, o CARF manteve empresa de perfuração de poços no SIMPLES; **(5)** não foi notificada do ato de exclusão, de modo que apenas anos depois tomou ciência de que havia sido excluída do SIMPLES, a partir de 01/01/2002, nada obstante não haver vedação para o enquadramento no programa de sua atividade ("*Obras de Fundações*"), conforme anexo de atividades vedadas da Resolução de nº 50/2008, do CGSN; **(6)** entre 01/01/2002 até 05/06/2007, foi tributada pelo regime de LUCRO PRESUMIDO, cujas alíquotas são mais elevadas, o que não ocorreria se tivesse sido mantida no SIMPLES; **(7)** diante da vedação da analogia em prejuízo do contribuinte, conforme jurisprudência, não poderia ter sido excluída do regime beneficiado exceto por disposição expressa em lei, do que decorre ser medida de rigor sua inclusão no sistema simplificado de tributação; **(8)** conforme a dicção do artigo 112 do CTN, a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, deve ser interpretada da maneira mais favorável ao acusado, conforme doutrina; **(9)** comprovado o equívoco de sua exclusão do SIMPLES, "*remanesce como medida de rigor seja procedida a anulação do ato administrativo do lançamento tributário efetivado, uma vez que o suposto crédito apontado pela União, em verdade, encontra-se padecente dos requisitos de validade e existência*"; por outro lado, sua reinclusão no SIMPLES demandará o "*recálculo de sua dívida tributária, diminuindo assim, o valor devido pela apelante*"; **(10)** "*é inegável concluir que o crédito tributário almejado pela FAZENDA, além de tudo encontra-se fulminado pela decadência de que trata o artigo 173, inciso I, do CTN*"; e **(11)** requer "*seja viabilizado reconhecimento do período aquisitivo de eventual prescrição fulminadora da pretensão exacional, tudo porque, o FISCO tem cinco anos, da data da CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA do crédito tributário, para cobrar judicialmente a dívida tributária*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é de se ressaltar que a narrativa do contribuinte é confusa. O desenvolvimento dos argumentos é descontínuo e não permite, em determinadas passagens, que se afira, claramente, o vínculo com o pedido que posteriormente se formula, diante da generalidade do raciocínio.

Assim, impende ressaltar que na inicial não se requereu a anulação do ato de exclusão do contribuinte do SIMPLES. Ainda que se quisesse prestigiar a instrumentalidade processual e conceber o pedido de "*reenquadramento no SIMPLES*" como cumulativo, restaria evidente a prescrição do direito à revisão de sua exclusão, uma vez que, conforme a cópia do Edital nº 049/2003 (f. 69) - que secundou tentativa de notificação postal da apelante, sem sucesso -, em 23/12/2003 presumiu-me a ciência do contribuinte do ato que o desvinculou do regime simplificado, data que, confrontada com a do ajuizamento da presente ação (22/10/2010), evidencia o transcurso do lapso prescricional quinquenal do artigo 1º do Decreto 20.910/1932. Frise-se, ainda, que, porque intempestiva, não se pode considerar a reclamação - protocolada em 28/01/2008 - como causa suspensiva, frente ao artigo 15 do Decreto 70.232/1972, como constou na decisão administrativa (f. 74/79).

Deste modo, a despeito da invocação de jurisprudência favorável à inclusão da atividade da autora no SIMPLES, considerando-se a impossibilidade, por via judicial, de se incluir o contribuinte no sistema desejado, senão por exame de legalidade do ato administrativo e sob pena de usurpação de competência do Executivo, o pedido não comporta provimento.

Note-se, ademais, que, inatado o ato que legitima o lançamento tributário fora da sistemática do SIMPLES, prejudicados os demais pedidos formulados, porque necessariamente decorrentes da reversão da decisão administrativa que desvinculou a apelante do SIMPLES. Seria excetuada, em tese, a aferição de prescrição ou decadência de crédito tributário, mas não há informação sobre quais seriam os débitos que, remanescidos não quitados, teriam ensejado a decadência, ou a prescrição da ação fiscal. Isto porque apenas superficialmente foi relatado que o "*crédito tributário*" (não se sabe qual, já que não há qualquer dado de pendência fiscal referente ao período de 01/01/2002 até 05/06/2007, mencionado lateralmente na inicial, de modo que foram acostados nos autos apenas documentos relativos a exercícios posteriores) está decadente, circunstância que, aliás, só foi objeto de pedido (junto com o reconhecimento, simultâneo, de período aquisitivo de eventual prescrição) na apelação. Portanto, ainda que se pudesse cogitar do reconhecimento *ex officio* da decadência ou prescrição dos créditos tributários, não há acervo probatório a permitir qualquer análise, não superado, assim, o requerido no artigo 333, I do CPC.

Assim, o apelo é manifestamente improcedente.

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, 22 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 CAUTELAR INOMINADA Nº 0012954-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REQUERENTE : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REQUERIDO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00301417420044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada, incidental aos segundos embargos de declaração em recurso de apelação/remessa oficial na ação declaratória n.º 0030141-74.2004.4.03.6100, proposta com fulcro no artigo 796 e

seguintes do Código de Processo, objetivando a concessão de liminar, e posterior decisão de mérito, que mantenha suspensos os efeitos do acórdão prolatado na demanda principal, até o trânsito em julgado da demanda, ou, subsidiariamente, até o julgamento dos novos embargos de declaração lá opostos, restabelecendo-se a sentença de mérito que reconheceu a imunidade tributária da requerente, nos termos do art. 195, §7º da CF/88.

Alega a requerente que a demanda principal objetiva provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento de contribuições sociais, porquanto faz jus à imunidade prevista no art. 195, §7º, da CF/88, por ser cumpridora dos requisitos estabelecidos no art. 14 do CTN. Sustenta que o art. 146 da Constituição Federal estabelece a reserva de lei complementar para regulação das limitações ao poder de tributar, o que afasta qualquer possibilidade de aplicação das exigências referidas na Lei Ordinária nº 8.212/91.

A r. sentença, na demanda principal, julgou procedente o pedido inicial. O v. acórdão embargado, por seu turno, deu provimento às apelações da Fazenda Nacional e INSS, bem como à remessa oficial, reformando integralmente a r. sentença.

A ora requerente opôs os primeiros embargos de declaração, apontando a existência de omissões no acórdão e pretendendo o questionamento da matéria.

Ajuizou a medida cautelar anterior (0032020-34.2014.4.03.0000), onde obteve liminar que suspendeu os efeitos do acórdão até o julgamento dos primeiros embargos de declaração.

Com o julgamento dos embargos de declaração, aquela medida cautelar perdeu o objeto.

A ora requerente opôs novos embargos de declaração na demanda principal e ajuizou a presente medida cautelar, com o objetivo de atribuir-lhes efeito suspensivo até o trânsito em julgado da demanda, ou, subsidiariamente, até julgamento dos aclaratórios. Dispôs-se a requerente a apresentar Fiança Bancária como contracautela.

É o relatório.

DECIDO.

Registro, inicialmente, não vislumbrar intuito protelatório nos novos embargos de declaração opostos na demanda principal. Em análise *in statu assertionis*, afigura-se legítimo o propósito da embargante de que esta e. Corte se manifeste expressamente se os requisitos da imunidade tributária tidos por não preenchidos no acórdão embargado são aqueles previstos no art. 14 do CTN ou os dispostos no art. 55 da Lei nº 8.212/91, de modo a viabilizar o acesso à via recursal extraordinária, em especial porque encontra-se em curso no Supremo Tribunal Federal o julgamento do RE 566622, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, com repercussão geral reconhecida, cujos quatro votos até então colhidos são favoráveis à tese da parte.

Feitas essas considerações, comporta acolhida, em parte, o pleito liminar, tal qual decidi na medida cautelar anterior.

A ineficácia executória de acórdão embargado por pleito declaratório é decorrência comezinha de sua interposição, mesmo porque, em tese, os embargos de declaração podem ser providos com efeitos modificativos do acórdão. Cuida-se, portanto, de situação processual de ineficácia do julgado embargado por falta de integração que só o julgamento dos embargos proporcionará.

Isso porque a finalidade dos embargos, conforme anotaram com maestria os juristas Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery "*não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório*" (in Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7ª ed., São Paulo: RT, pág. 924, nota 2).

Para elucidação do tema, destaco, exemplificativamente, excerto das conclusões esposadas pelo eminente jurista Humberto Teodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, vol. I, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2003, pág. 513, *in verbis*:

"(...) O mecanismo dos recursos, porém, tem sempre a força de impedir a imediata ocorrência da preclusão e, assim, pelo efeito devolutivo, inerente ao sistema, dá-se o restabelecimento do poder de apreciar a mesma questão, pelo mesmo órgão judicial que a proferiu ou por outro hierarquicamente superior. Não se pode, logicamente, conceber um recurso que não restabeleça no todo ou em parte, a possibilidade de rejuízo. E nisso consiste o denominado efeito devolutivo dos recursos.

(...)

De maneira geral, os atos de execução só devem ocorrer depois que a decisão se tornar firme (coisa julgada ou preclusão pro iudicato), por exigência mesma do princípio do devido processo legal. Enquanto não se esgotam os meios de debates e defesa, enquanto não se exaure o contraditório, não está o Poder Judiciário autorizado a invadir o patrimônio da parte (CF, art. 5º, LIV e LV).

(...)

É para tanto que a lei abre exceção ao natural efeito suspensivo e dispõe que alguns recursos, em algumas situações, não devem ser recebidos nos dois efeitos, mas apenas no devolutivo (ex.: arts. 497 e 5520).

Enfim, a regra geral é que todo recurso tenha o duplo efeito e que só será privado da suspensividade quando houver previsão legal expressa a respeito. Omissa a regulamentação a respeito do tema, o recurso terá de produzir a natural eficácia suspensiva, regra que, no silêncio da lei, se aplica, por exemplo, aos embargos infringentes e aos de declaração."

Outro não é o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, que reproduzo a seguir:

"306. Efeito interruptivo dos Embargos de Declaração - Como os recursos em geral, salvo exceção expressa, os embargos de declaração mantêm em suspenso a eficácia da decisão recorrida (...). Tradicionalmente, seu oferecimento afeta o curso dos prazos para eventual interposição de outros recursos contra a mesma decisão, ora suspendendo-os, ora interrompendo-os."

(Comentários ao Código de Processo Civil - Vol. V, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002, pg. 557)

O *periculum in mora* também se mostra evidente, porquanto as requerentes possuem o prazo de 30 dias, contados da intimação do acórdão embargado, para o recolhimento sem incidência de multa de mora (art. 63, §2ª da Lei nº 9.430/96), além da iminência de inscrição em dívida ativa, apontamento no CADIN e ajuizamento da execução.

Ante o exposto, defiro o pedido subsidiário e **concedo a liminar**, independentemente de fiança bancária, para suspender a eficácia do acórdão embargado e, conseqüentemente, manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário discutido, com fulcro no inciso V do artigo 151 do Código Tributário Nacional, enquanto pendentes de julgamento os embargos de declaração.

Oficie-se, com urgência, à requerida.

Apensem-se os autos à demanda principal (0030141-74.2004.4.03.6100).

Cite-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000079-21.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.000079-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IBRAHIM AYACH NETO  
ADVOGADO : MS005535 IBRAHIM AYACH NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Ibrahim Ayach Neto** em face de ato praticado pelo **Inspetor da Receita Federal do Brasil em Ponta Porã/MS**, objetivando a liberação de um notebook Acer, modelo ZR1, número de série 71901284525, de sua propriedade, apreendido em 08.12.2007 na Rodovia BR 463, entre os Municípios de Ponta Porã/MS e Dourados/MS.

Deferida a liminar para determinar a entrega do bem ao impetrante, na condição de fiel depositário (f. 35-36), decisão esta mantida pela Subseção Judiciária de Ponta Porã/MS (f. 73).

A MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (f.165-169).

A impetrante apelou (f. 177-192), alegando, em suma, ter adquirido regularmente o *notebook* no Brasil, e que o fato da nota fiscal apresentada não conter o número de série do equipamento não constitui motivo suficiente para sua apreensão, considerando os demais elementos que permitem individualizá-lo.

Com contrarrazões (f. 202-206), subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação (f. 208-213).

É o relatório. Decido.

A questão dos autos refere-se à possibilidade de ser liberado o *notebook* de propriedade do impetrante, apreendido por meio do Auto de Retenção de Mercadoria nº 0145300/0015CAPEI/2007.

A jurisprudência é pacífica no sentido de liberar a mercadoria apreendida quando adquirida no mercado interno, com a emissão de nota fiscal pelo comerciante.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. INFRAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. 1. Quanto aos artigos de lei apontados como violados, não merece provimento o recurso especial, porquanto o Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, decidiu que não ficou caracterizada a responsabilidade da recorrida, tampouco que a importação das mercadorias foi feita de forma irregular, não podendo a ora recorrida ser penalizada por supostas irregularidades cometidas pela pessoa jurídica que lhe vendeu as mercadorias. 2. Assim, para modificar tal entendimento, como requer a recorrente, a fim de aferir a importação irregular das mercadorias, e a responsabilidade da recorrida, seria imprescindível exceder os fundamentos colacionados no acórdão recorrido, o que demandaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. 3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a aquisição, no mercado interno, de mercadorias importadas mediante apresentação de nota fiscal emitida por firma regulamente estabelecida gera a presunção de boa-fé do adquirente. Precedentes: AgRg no Ag 1.217.747/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.9.2010, DJe 8.10.2010; AgRg no REsp 1.061.950/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 5.11.2009, DJe 27.11.2009. Agravo regimental improvido". ..EMEN: (AGARESP 201401063104, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/08/2014 ..DTPB:.)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS NO MERCADO INTERNO POR TERCEIRO. PENA DE PERDIMENTO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. "OBITER DICTUM", TEMPERAMENTO NA INTERPRETAÇÃO DO ART. 136 DO CTN. PRECEDENTES. 1. Cuida-se, na origem, de medida cautelar inominada com a finalidade de afastar a pena de perdimento de bens aplicada a produtos estrangeiros, cuja importação a Receita Federal reputou irregular, por não constar nas notas fiscais o número de série das mercadorias. 2. O Tribunal "a quo" firmou a premissa fática de que as mercadorias foram importadas por empresas nacionais, e adquiridas por terceiro em território nacional (ora agravada), conforme trecho que transcrevo: "as notas fiscais foram emitidas por empresa nacional, condição não rebatida pela autoridade aduaneira. De fato, tal situação comprova a alegação da autora de que apenas adquiriu, junto a estabelecimentos situados no Brasil, as mercadorias importadas, não podendo, nesse andar, responder pessoalmente pela inobservância, por parte de tais estabelecimentos, de regras quanto ao*

preenchimento das notas fiscais." 3. O Tribunal "a quo" foi enfático ao afirmar que eventual incorreção no preenchimento dos documentos fiscais não pode ser imputado à agravada, pois "se, de um lado, alega-se a impropriedade na descrição dos produtos nas notas fiscais, doutro, a qualificação dos produtos apreendidos, formulada pela própria Auditoria Fiscal da Receita Federal, também não logrou demonstrar que não se trata dos mesmos bens indicados nos comprovantes. Ou seja, os produtos descritos na notas fiscais de transferência e aquisição (fls. 66 e 68) apresentadas pela autora se enquadram na descrição que foi elaborada pela SRF no Relatório de procedimento fiscal. Assim, à vista dos documentos, presume-se que correspondam aos produtos apreendidos, presunção que não se descaracterizou, nos autos." Rever tal entendimento esbarra, sem dúvida, no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que, apesar de prever o art. 136 do CTN que a responsabilidade do contribuinte ao cometer um ilícito é objetiva, admitem-se temperamentos na sua interpretação, diante da possibilidade de aplicação da equidade e do princípio da lei tributária "in dubio pro contribuinte". 5. Precedentes: AgRg no REsp 982.224/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 6.5.2010, DJe 27.5.2010; REsp 254.276/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.3.2007, DJ 28.3.2007, p. 198; REsp 278.324/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.3.2006, p. 239. Agravo regimental improvido". ..EMEN:(AGRESP 201002045840, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2011 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MERCADORIA IMPORTADA. PENA DE PERDIMENTO. ORIENTAÇÃO ASSENTADA NO STJ NO SENTIDO DO SEU AFASTAMENTO, ANTE A BOA-FÉ DO ADQUIRENTE. REEXAME DE MATERIAL PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. É orientação assentada nesta Corte aquela segundo a qual a boa-fé do adquirente de mercadoria importada, que se presume por sua compra em estabelecimento regularmente estabelecido e mediante nota fiscal, afasta a pena de perdimento do bem, imposta em decorrência de sua irregular entrada no país. 2. No caso em exame, porém, não há afirmação pelo acórdão do Tribunal a quo sobre a caracterização da boa-fé do adquirente, cuja investigação demandaria reexame do suporte probatório dos autos, encontrando óbice na orientação contida na Súmula 7/STJ. Não pode o recurso especial, por essa razão, ser conhecido. 3. Voto pelo provimento do agravo regimental." EMEN:(AGRESP 200300790205, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:10/05/2004 PG:00178 ..DTPB:.) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA PENA DE PERDIMENTO DE BENS. AQUISIÇÃO DE MERCADORIA DE EMPRESA REGULARMENTE ESTABELECIDA. EMISSÃO DE CORRESPONDENTE NOTA FISCAL DO PRODUTO. CARACTERIZAÇÃO DE BOA-FÉ. 1. Havendo a impetrante adquirido mercadoria de empresa regularmente estabelecida, com emissão de correspondente nota fiscal do produto, não pode ser desapossada desse bem pelo Fisco, sob alegação de importação irregular pelo comerciante. 2. Há de ser privilegiada na espécie a boa-fé do adquirente. 3. Se o próprio Poder Público não cuida de fiscalizar e impedir o ingresso de mercadorias com irregularidades no País, não pode, na outra ponta, penalizar o consumidor que adquire, de maneira regular, essa mercadoria no mercado interno. 4. Remessa oficial a que se nega provimento." (REOMS 00056571419984036000, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2010 PÁGINA: 400 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Ademais, o fato de não constar o número de série do equipamento na nota fiscal, por configurar obrigação acessória do estabelecimento comercial, não pode prejudicar o adquirente do bem, tampouco a ele ser atribuída a responsabilidade pela falha em sua emissão.

In casu, o notebook foi adquirido da empresa Gibson Brasil Informática Ltda., no dia 05.09.2007, pelo valor de R\$ 3.092 (três mil e noventa e dois reais) (f. 17), e transportado de São Paulo a Campo Grande/MS pela empresa Braspress - Brasil Transportes Intermodal Ltda. (f. 18).

Depreende-se dos autos, que a empresa Gibson encontra-se regularmente estabelecida (f. 20), o que gera a presunção de boa-fé do impetrante.

Saliento, ainda, não existir obrigação legal de que o transporte de bem móvel se dê necessariamente acompanhado da nota fiscal. Uma vez apreendido o equipamento, e tendo sido apresentada posteriormente a nota fiscal de compra, é de rigor sua liberação pela autoridade impetrada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para reformar a r. sentença e determinar a imediata liberação do notebook Acer, modelo ZR1, número de série 71901284525 ao impetrante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-35.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002191-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CLINICA PEDIATRICA BARBIN SCARPA  
ADVOGADO : SP269682 ANTONIO MARCOS BARBIN e outro  
No. ORIG. : 00021913520144036102 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 **Clínica Pediátrica Barbin Scarpa - ME**.

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, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00042 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032020-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REQUERENTE : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
REQUERIDO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00301417420044036100 12 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, incidental aos autos n.º **0030141-74.2004.4.03.6100**, proposta com fulcro no artigo 796 e seguintes do Código de Processo, objetivando a concessão de liminar, e posterior decisão de mérito, que determine a suspensão dos efeitos do acórdão proferido na demanda principal até o julgamento dos embargos de declaração opostos.

A liminar foi deferida às fls. 88/89.

Citada, a União pugnou pela improcedência do pedido (fls. 106/109).

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração aos quais se pretendeu atribuir efeito suspensivo foram julgados - e rejeitados - por esta E. Terceira Turma em 21/5/2015.

Julgado o recurso a que se pretendia dar efeito suspensivo, perde objeto a medida cautelar, nos termos do art. 808 do CPC.

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte, *verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.*

*1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.*

*2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar. Precedentes do STJ.*

*3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."*

*(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO.*

*1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC.*

*1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil.*

*2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar, que se reconhece de ofício e que*

enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da apelante.

2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada.

4. Agravo legal improvido."

(AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. REMESSA OFICIAL.

Feito principal já apreciado em sede do segundo grau de jurisdição. Configuração da perda de objeto.

1. Encontrando-se o feito principal já apreciado perante o Tribunal, resta esvaída de objeto a medida cautelar submetida ao reexame necessário.

2. Remessa oficial julgada prejudicada."

(REO nº 94.03.008841-9-SP-Rel. Juiz SOUZA PIRES-DJU de 30.07.96-pág.52.580)

Incabíveis honorários advocatícios, conforme jurisprudência pacificada do C. STJ, por tratar-se de medida cautelar para conceder efeito suspensivo ou ativo a recurso:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DESTINADA A DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A Corte Especial/STJ pacificou entendimento no sentido de que, 'nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado' (EREsp 677.196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 18.2.2008).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383374/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 29/04/2014)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR. EFEITOS SUSPENSIVO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

Nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EREsp 677.196/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/11/2007, DJ 18/02/2008, p. 21)

Pelo exposto, **julgo prejudicada a presente medida cautelar**, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c/c art. 33, XII, do regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004217-93.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ANIBAL EMILIO MOCO HERNANDEZ  
ADVOGADO : SP096670 NELSON GRATAO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00042179320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

F. 234/43: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistentes omissão ou contradição, considerando que se trata de recurso em que veiculadas razões de divergência e inconformismo com a decisão embargada, impróprias de exame na via eleita, ainda que para fins de prequestionamento.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003871-51.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003871-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : AGENOR LEAL DA COSTA  
ADVOGADO : MS006611 LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00038715120064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 212-214.

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos por **Agenor Leal da Costa**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ilegitimidade passiva e determinou a exclusão do embargante do polo passivo da execução fiscal nº 1999.60.00.000468-1. Sua Excelência condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

a) o distrato social realizado na JUCESP não pode ser considerado como encerramento regular para fins de isenção da responsabilidade dos sócios-gerentes, pois a empresa executada encerrou suas atividades sem proceder à regularização de seus débitos junto às repartições públicas competentes, como a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional, além de não ter reservado bens suficientes para o pagamento dos tributos não quitados;

b) a dissolução da sociedade sem a observância do procedimento de liquidação e partilha de bens acarreta a responsabilidade do sócio, em nome próprio e de forma solidária, pela totalidade dos valores devidos, nos termos do art. 135, inc. III c/c art. 124, inc. II, ambos do Código Tributário Nacional e dos artigos 1.016 e 1.053 do Código Civil;

c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;

d) 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.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que o valor discutido, no caso *sub judice*, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

**1. Ilegitimidade Passiva.** De acordo com o art. 135, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II - os mandatários, prepostos e empregados;*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

E, ainda, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Por outro lado, encontra-se igualmente firmada a jurisprudência no sentido de que o registro do distrato social, junto ao órgão competente, elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL.**

**RECURSO PROVIDO. 1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Agravo inominado provido."**

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 2008.03.00.046458-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 30/08/2010)*

**"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar**

não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. 5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. 6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular". 7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto. 9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato, regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN. 10. Agravo inominado improvido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 2010.03.00.028356-6, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 15/04/2011)

In casu, restou demonstrado o registro do distrato social perante a Junta Comercial, ocorrido em 20/11/1996 (f. 117-118), afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com jurisprudência sedimentada, não cabendo, portanto, a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa executada.

Desta forma, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

**2. Prescrição.** 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.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.
2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.
3. Recurso especial provido." (STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

No presente caso, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 26/01/1999, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 18/10/1996, verifica-se a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal.

**3. Honorários Advocatícios.** O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a parte executada obrigou-se a constituir advogado para oferecer embargos à execução para defender-se. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO SOBRE O VALOR DA CAUSA. DEMANDA DE EXPRESSÃO ECONÔMICA NÃO SIGNIFICATIVA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO, PELA APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC, AFASTADA, NO CASO. I. Desconstituído o título executivo em sede de embargos à execução, devida a verba honorária pela exeqüente, ante o princípio da causalidade. II. Embora cingida a decisão a matéria adjetiva, situação que, em tese, permitiria a amenização da sucumbência pela singeleza da tese e da circunstância de que a dívida remanesce, essa redução, com base no art. 20, parágrafo 4o, do CPC, somente se justifica quando é muito elevado o valor da causa, gerando honorários incompatíveis com o esforço profissional aplicado na lide, situação aqui inócurrenre, porquanto a expressão econômica da execução não é considerável, de sorte que a condenação em 10% sobre o valor dado se afigura razoável e correta. III. Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 651556, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j 07/03/2006, DJ 24/04/2006).*

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil 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 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, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o valor dos honorários advocatícios arbitrado na sentença.

Ante o exposto, **não conheço** do reexame necessário, e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, apenas, para afastar a ocorrência da prescrição em relação à empresa executada.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 216-226.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005461-73.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.005461-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BRF BRASIL FOODS S/A  
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA  
SUCEDIDO : SADIA S/A  
APELADO(A) : ENERSUL EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A  
ADVOGADO : MS009444 LEONARDO FURTADO LOUBET e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : RJ079650 JULIO VERBICARIO

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por **Sadia S/A (posteriormente incorporada por BRF - Brasil Foods S/A)** em face da **União, das Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás e da Empresa Energética do Mato Grosso do Sul - ENERSUL**, requerendo a restituição ou compensação dos montantes resultantes da aplicação de correção monetária e de juros anuais de 6% (seis por cento) sobre os valores monetários recolhidos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica no período de 12.1991 a 01.1994.

A sentença (f. 724-733) julgou o feito: "*a) extinto sem apreciação do mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do CPC, em relação à litisconsorte passiva Empresa Energética do Mato Grosso do Sul - ENERSUL; b) extinto com a apreciação do mérito, com base no artigo 269, inciso IV, do CPC, o pedido referente aos juros de 6% (seis por cento) ao ano; c) improcedente o pedido referente à correção monetária e consectários, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).*"

A Empresa Energética do Mato Grosso do Sul - ENERSUL opôs embargos de declaração, apontando obscuridade atinente ao modo de pagamento dos honorários advocatícios (f. 759-761). O juízo *a quo* deu provimento aos embargos de declaração para esclarecer a decisão embargada e consignar que a condenação em honorários no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) será rateada entre os litisconsortes passivos (f. 792).

A autora apelou (f. 738-758 e f. 764-784), sustentando, em síntese, que:

- a) os juros de mora incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório devem ser pagos pelos concessionários distribuidores, nos termos do artigo 2º, II, do Decreto-lei 1.512/76, e portanto a ENERSUL não poderia ter sido excluída do polo passivo da ação;
- b) a apelante não questiona a constitucionalidade da legislação que regula o empréstimo compulsório Eletrobrás, e sim apenas busca a declaração de seu direito quanto à correção monetária plena incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório, com os juros e expurgos inflacionários;
- c) a correção monetária deve ser feita de modo que traduza a variação do poder aquisitivo da moeda nacional entre o mês de dezembro do último ano e a média anual de cada um dos anos anteriores, nos termos do artigo 3º da Lei n. 4.357/64;
- d) é da essência do empréstimo compulsório a requisição temporária de determinadas pessoas de valores com destinação determinada e restituíveis, mas a devolução deve ser feita de modo completo, sob pena de descaracterização da figura do empréstimo compulsório;
- e) as pretensões da apelante visam à restituição dos montantes pagos, de forma completa, evitando o enriquecimento ilícito por parte da Eletrobrás.

Com contrarrazões da União (f. 787-790), da ENERSUL (f. 800-809) e da Eletrobrás (f. 811-831), vieram os autos a este Tribunal.

Em petição de f. 864, noticiou-se que a BRF - Brasil Foods S/A é sucessora por incorporação de Sadia S/A.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a autora obter a restituição ou compensação dos montantes resultantes da aplicação de correção monetária e de juros anuais de 6% (seis por cento) sobre os valores monetários recolhidos a título de empréstimo compulsório de energia elétrica no período de 12.1991 a 01.1994, nos termos do artigo 4º da Lei 4.156/62.

De início, cumpre apontar que a Lei 4.156/62 instituiu o empréstimo compulsório incidente sobre a tarifa de energia elétrica em favor da Eletrobrás, estabelecendo que durante cinco exercícios a partir de 1964 o consumidor

de energia elétrica deveria pagar o empréstimo compulsório à Eletrobrás, com resgate em 10 (dez) anos e juros de 12% (doze por cento) ao ano. Posteriormente, a Lei 5.073/66 alterou o prazo de resgate para 20 (vinte) anos e o percentual de juros para 6% (seis por cento) ao ano.

O Decreto-lei 1.512/76, por sua vez, fixou que para os montantes a serem pagos de 01.01.1977 em diante, o empréstimo compulsório teria prazo de resgate de 20 (vinte) anos, com juros de 6% (seis por cento) ao ano; determinou, também, que os juros seriam pagos anualmente, no mês de julho, aos consumidores industriais contribuintes, mediante compensação nas contas de energia elétrica. Previu, ainda, que o crédito seria corrigido monetariamente, na forma do artigo 3º da Lei 4.357/64, para fins de cálculo de juros e de resgate, e que a restituição poderia ser realizada mediante pagamento em pecúnia ou conversão em participação acionária na Eletrobrás.

No caso em comento, quedou constatado, por meio dos extratos de conta, das notas fiscais e dos comprovantes de pagamento de f. 27 e de f. 120-209, que durante o período de 12.1991 a 01.1994, a autora efetivamente se sujeitou ao pagamento do empréstimo compulsório estatuído nos moldes do Decreto-lei 1.512/76.

Quanto à legitimidade passiva, a jurisprudência pacífica entende que a União e a Eletrobrás devem constar do polo passivo nas ações sobre a exigibilidade do empréstimo compulsório previsto pela Lei 4.156/62. A União porque tem a competência tributária para instituir e cobrar empréstimo compulsório e a Eletrobrás porque agia por delegação da União, tomando para si, temporariamente, os montantes arrecadados em razão desse empréstimo compulsório.

Não obstante, deve ser rechaçada a alegação da autora, ora apelante, no sentido de que a ENERSUL deveria ter sido mantida no polo passivo. Isso porque a ENERSUL, na qualidade de concessionária de serviço público, apenas arrecada o tributo incidente nas contas de consumo de energia elétrica e repassa o montante integral à Eletrobrás, não tendo, por conseguinte, qualquer interesse na causa. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08 QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. Proposta a ação contra a União, não há que se negar o seu interesse nas causas em que se discute o empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/1962, visto que a Eletrobrás agiu na qualidade de sua delegada, devendo ser reconhecida a sua responsabilidade solidária não só pelo valor nominal dos créditos como também pelos juros e correção monetária. Precedentes: AgRg no REsp Nº 813.232 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 27.05.2008; AgRg no REsp. Nº 972.266 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 04.03.2008; AgRg no CC Nº 83.169 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.03.2008. 2. Entendimento que não implica em afastamento da aplicação de lei ou declaração de inconstitucionalidade, uma vez que se trata de mera interpretação da norma. Nesse sentido: AgRg no Ag 939.703/RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4.12.2007, DJ 17.12.2007 p. 163. 3. A empresa concessionária é mera arrecadadora do empréstimo compulsório, razão pela qual é parte ilegítima para responder em ações em que se discute a forma de cobrança e restituição da exação. Precedentes: REsp. Nº 628.592 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3.5.2005; REsp 115.297 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 23.6.1998; REsp 9.857 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 30.8.1993. (...) 6. Recurso especial da ELETROBRÁS parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido; recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL conhecido e parcialmente provido; e recurso especial do PARTICULAR conhecido e não provido." (RESP 200701362507, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2010 ..DTPB:.) (grifei)*

*"Processual Civil. Ilegitimidade. Passiva "ad Causam" Concessionárias de Distribuição de Energia Elétrica. Legitimidade ELETROBRÁS. Empréstimo Compulsório. Legalidade (Lei Complementar nº13/72, Lei nº 4156/62, Lei 7181/83, Lei 5824/72). CPC, ART. 535, I e II.*

*1. Suficientemente apreciados os embargos e ausentes motivos para modificação do julgado, não se consubstancia contrariedade ou negativa de vigência ao art. 535, I e II, CPC.*

*2. A trato de simples instrumento de arrecadação e transferência do "empréstimo compulsório" (Lei nº 4156/62, art. 4º, § 1º), cobrado do consumidor de energia elétrica, em favor da ELETROBRÁS, nem sequer*

**residualmente sendo destinatária ou favorecida, a concessionária (aqui, a CEMIG), não tem legitimidade passiva "ad causam" na relação processual.**

3. Legalidade do Empréstimo. Precedentes iterativos.

4. Recurso improvido."

(REsp 115.297/MG, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/1998, DJ 14/09/1998, p. 10) (grifei)

Há de ser reconhecida, destarte, a legitimidade da União e da Eletrobrás para figurar no polo passivo da presente ação, mantendo-se, porém, a ilegitimidade de parte reconhecida na r. sentença em relação à ENERSUL.

Quanto ao montante a ser restituído, cumpre ressaltar que a correção monetária deve ser integral, incluindo a atualização referente ao período compreendido entre a data do recolhimento e o primeiro dia do ano subsequente, pois a atualização monetária visa corrigir a perda de poder aquisitivo da moeda nacional, nos termos do artigo 7º da Lei 4.357/64. Sendo assim, sobre essa diferença correspondente à correção monetária devem incidir juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano, tal como determina o Decreto-lei 1.512/76.

No que concerne ao prazo prescricional para cobrança das diferenças de correção monetária e de juros remuneratórios sobre os valores pagos a título de empréstimo compulsório à Eletrobrás, no entanto, merece reparos a r. sentença.

O prazo aplicável ao caso em tela - que é o mesmo tanto para a correção monetária quanto para os juros remuneratórios - é o quinquenal, previsto no artigo 1º do Decreto-lei 20.910/32.

Demais disso, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, acrescentou o § 11 ao artigo 4º da Lei 4.156/1962 e regulamentou especificamente a prescrição, estabelecendo o prazo máximo de 5 (cinco) anos para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas devidamente quitadas à Eletrobrás a fim de receber as obrigações relativas ao empréstimo compulsório. Deste modo, não se comina o Código Civil de 1916, pois o Decreto-lei 20.910/32 e o Decreto-Lei n. 644/1969, leis especiais, afastam a incidência da lei geral.

O termo inicial da prescrição, por seu turno, tem início quando surge a pretensão, ou seja, quando é possível ingressar em juízo para pleitear o direito almejado - no que se denomina teoria da "*actio nata*".

Assim sendo, há de ser feita uma diferenciação na contagem do termo inicial do prazo prescricional.

Quanto à pretensão relativa à incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios (artigo 2º do Decreto-lei 1.512/76), o termo inicial da prescrição deu-se em julho de cada ano vencido, no momento em que a Eletrobrás realizou a compensação dos valores pagos a título de empréstimo compulsório nas contas de energia elétrica. Como, no caso em tela, as contribuições referem-se ao período de 12.1991 a 01.1994, verifica-se que os prazos prescricionais quinquenais tiveram início, respectivamente, em 07.1992, 07.1993, 07.1994 e 07.1995. Tendo a ação sido proposta em 30.08.2000 (f. 02), resta comprovada a ocorrência de prescrição em relação aos juros remuneratórios sobre todos os valores recolhidos no período de 12.1991 a 01.1994.

Não obstante, quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal e os juros remuneratórios decorrentes, a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo compulsório em valor a menor, por meio da conversão dos créditos em ações da companhia. Como a conversão dos créditos deve ser homologada em Assembleia, o termo prescricional, *in casu*, teve início em 30.06.2005, quando da realização da 143ª AGE - referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1987 a 1993, como as do caso em tela.

Em verdade, as homologações em Assembleia foram realizadas nas seguintes datas: a) 20.04.1988 - 72ª AGE - referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1977 a 1984; b) 26.04.1990 - 82ª AGE - referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1985 a 1986; c) 30.06.2005 - 143ª AGE - referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1987 a 1993. Como no caso em comento as contribuições ocorreram no período de 12.1991 a 01.1994, o termo inicial para requerer as diferenças quantitativas foi 30.06.2005, data da realização da 143ª AGE, referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1987 a 1993.

Como o termo inicial da prescrição quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal e dos juros remuneratórios decorrentes deu-se em 30.06.2005, data posterior à do ajuizamento da demanda (f. 02), por via de consequência, não há que se falar em prescrição em relação a esses valores.

Descabe alegar, ressalte-se, que como a homologação em Assembleia referente aos empréstimos compulsórios com contribuições de 1987 a 1993 ocorreu em 30.06.2005 (data posterior ao ajuizamento da ação), ela não poderia ser aplicada ao caso em tela. Isso porque o artigo 462 do Código de Processo Civil autoriza que o juiz considere, no momento do julgamento, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos dos direitos ocorridos após o ajuizamento da ação. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES REALIZADA NA 143a. AGE DA ELETROBRÁS. FATO SUPERVENIENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO PARA PRETENSÃO À INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE OS JUROS REMUNERATÓRIOS. JULHO DE CADA ANO VENCIDO. ENTENDIMENTO PERFILHADO POR ESTA CORTE NO RESP 1.028.592/RS (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. INAPLICÁVEL, IN CASU, A SÚMULA 188 DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PROPORÇÃO A SER APURADA EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO REGIMENTAL DA ELETROBRÁS DESPROVIDO. 1. Ainda que a conversão dos créditos em ações realizada na 143a. AGE da ELETROBRÁS tenha ocorrido após o ajuizamento da presente ação, não há que se falar em falta de interesse de agir, porquanto, devem ser levados em consideração, por força do disposto no art. 462 do CPC, segundo o qual, se, depois da propositura da ação, alguma fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença. 2. Nos termos da orientação firmada por esta Corte no REsp. 1.028.592/RS, de relatoria da Ministra ELIANA CALMON, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, conta-se do mês de julho de cada ano vencido, o prazo prescricional para o exercício da pretensão à incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios apurados em 31/12 de cada ano e pagos em julho do ano seguinte. 3. Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros de mora a partir da citação. Não se aplica, ao caso, a Súmula 188 do STJ, pois esta cuida de hipóteses de compensação ou restituição de tributo pago indevidamente ou a maior. 4. Configurada a sucumbência recíproca, os honorários e as despesas devem ser distribuídos e compensados entre as partes, consoante dispõe o art. 21, caput do CPC, tudo a ser apurado por ocasião da liquidação da sentença. 5. Agravo Regimental da ELETROBRÁS desprovido." (AGRESP 200601385324, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/09/2013 ..DTPB:.) (grifei)*

Desse modo, a apelação da autora deve ter guarida, para que a sentença seja reformada no que concerne à pretensão de obter a correção monetária sobre o montante pago como empréstimo compulsório à Eletrobrás.

Com efeito, a autora não questiona a constitucionalidade ou a legalidade da legislação que regula o empréstimo compulsório Eletrobrás, e sim apenas busca a declaração de seu direito quanto à correção monetária plena incidente sobre os valores recolhidos a esse título, com os juros e expurgos inflacionários decorrentes.

É consabido que os tributos restituídos ou ressarcidos devem ser calculados e acrescidos da correção monetária integral, evitando-se, assim, o prejuízo ao contribuinte e o locupletamento indevido do Estado em razão da desvalorização monetária do montante a ser devolvido.

No caso em comento, esse raciocínio há de ser integralmente aplicado, inclusive com os expurgos inflacionários decorrentes. Entender o contrário representaria um confisco, atentatório ao direito de propriedade e vedado constitucionalmente (artigo 150, IV, da Constituição Federal).

O tema já tem entendimento assente do Superior Tribunal de Justiça, que já julgou até mesmo recurso representativo de controvérsia, nos moldes previstos no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. **DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:** 6.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

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

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

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

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

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

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

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

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

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

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

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

Nesse mesmo sentido, citem-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. TERMO INICIAL. DATA DE REALIZAÇÃO DA AGE. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVOS NÃO PROVIDOS. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. "Para a devolução das diferenças de correção monetária no período que vai da data do recolhimento do tributo até o dia 1º de janeiro do ano seguinte, bem como para pagamento dos juros remuneratórios reflexos incidentes sobre as diferenças de correção monetária do valor principal, o prazo quinquenal da prescrição começa a fluir a partir da data de realização da AGE que homologou a conversão do crédito em ações". 3. "Em relação às diferenças de correção monetária dos juros remuneratórios de seis por cento (6%) ao ano, pelo fato de terem sido apurados anualmente em 31 de dezembro e pagos somente em julho do ano seguinte, o prazo prescricional deve ser contado a partir do momento em que tais juros foram pagos a menor, ou seja, do mês de julho de cada ano, quando se fazia a compensação nas contas de fornecimento de energia elétrica". 4. A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido de que a norma do art. 21 do CPC, que autoriza a compensação dos honorários, não conflita com as regras do Estatuto da OAB, que dispõem pertencer ao advogado os honorários incluídos na condenação (REsp 963.528/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe de 4/2/10). 5. 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 CF. 6. Na hipótese em exame, as instâncias ordinárias julgaram procedentes os pedidos formulados na inicial, decretando apenas a prescrição quinquenal das diferenças de correção monetária relativas aos juros, o que representa sucumbência mínima. Além disso, verifica-se que a Eletrobrás não interpôs recurso acerca da verba honorária, razão pela qual a matéria se encontra preclusa. 7. Agravos regimentais não providos." (AGRESP 200801535389, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA

TURMA, DJE DATA:11/06/2014 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O VALOR PATRIMONIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 12/8/09, encerrou o julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidindo a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. É vedada a alegação de novos argumentos em fase de agravo regimental, em face da preclusão consumativa. 3. **O termo inicial da prescrição deve ser contado a partir da ocorrência da lesão: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios, a lesão ao direito do consumidor ocorreu em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal, e dos juros remuneratórios dela decorrentes, a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".** 4. Agravo regimental não provido" (AGRESP 200902477994, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/03/2013 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE APÓS A VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2003. NÃO CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. **O prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS é quinquenal.** 3. O termo inicial da prescrição deve ser contado a partir da ocorrência da lesão: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios, a lesão ao direito do consumidor ocorreu em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal, e dos juros remuneratórios dela decorrentes, a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". 4. Foi consignado na decisão agravada que deve incidir a Taxa SELIC a partir de 11/1/03, ocasião em que entrou em vigor o novo Código Civil; entretanto, considerando que, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, referida taxa não se cumula com juros moratórios. 5. Agravo regimental não provido." (AGA 200902046560, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/05/2012 ..DTPB:.) (grifei)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. **Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembleia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.** 2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes. 3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembleia de conversão dos créditos em ações." (AGA 201000503710, BENEDITO

Os valores atinentes à correção monetária sobre o valor restituído a título de empréstimo compulsório devem ser corrigidos de acordo com os critérios estipulados para a correção dos tributos em geral (Resolução CJF n. 242, de 03.07.2001 - Manual de Cálculos da Justiça Federal). Assim, após o advento da Lei 9.250/95, incide a taxa SELIC, que já engloba juros moratórios e correção monetária. A esse respeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ELETROBRAS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

1. A Primeira Seção, no julgamento dos REsp's 1.003.955/RS e 1.028.592/RS (assentada de 12.8.2009), submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou entendimento quanto ao prazo prescricional e aos índices de juros e correção monetária aplicáveis na restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica.
  2. Quanto aos juros remuneratórios decorrentes da diferença de correção monetária (juros reflexos), o termo a quo do prazo é o mesmo do principal (questão solucionada definitivamente no julgamento dos EDcl no REsp 1.059.528/RS, em 24.3.2010).
  3. Incide correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo particular e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito).
  4. É ilegítima a pretensão de adotar correção monetária do dia 31 de dezembro até a data da assembleia de conversão.
  5. **O contribuinte tem direito à correção monetária plena de seus créditos, empregando-se os índices fixados pelo STJ com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.**
  6. **Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem recair, até o efetivo pagamento, juros moratórios de 6% ao ano a partir da citação, nos termos dos arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916, até 11.1.2003, quando passou a se aplicar a Taxa Selic (art. 406 do CC atual).**
  7. É inviável a cumulação dos juros remuneratórios de 6% ao ano com qualquer outro índice. Os remuneratórios incidem apenas até a data do resgate; e os moratórios, a partir da citação.
  8. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 311.954/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 31/05/2013) (grifei)
- "PROCESSO CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. VÍCIO DO ART. 535 DO CPC. EXISTÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DO JULGADO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
1. Os aclaratórios são cabíveis somente para sanar omissão, obscuridade, contradição ou, ainda, para a correção de eventual erro material.
  2. Na espécie, o aresto embargado não apreciou as alegações da recorrente quanto aos juros de mora, à incidência da Selic e à forma de devolução dos valores apurados.
  3. É facultado à Eletrobras a conversão em ações dos créditos oriundos das diferenças relativas à devolução do Empréstimo Compulsório de Energia Elétrica, como previsto no DL 1.512/76.
  4. (...)
  5. **Na restituição do Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica, os juros de mora incidem sobre os valores apurados em liquidação de sentença, até o efetivo pagamento, a partir da citação: i) no percentual de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; ii) a partir da vigência do CC/2002 a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa Selic.**
  6. **Considerando que a taxa Selic já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.**
  7. Entendimento pacificado pela Primeira Seção desta Corte, ao julgar os Recursos Especiais 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, ambos da relatoria da Ministra Eliana Calmon, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
  8. Dessarte, deve-se dar provimento em parte ao recurso especial interposto pela Cooperativa Central Gaúcha de Leite Ltda., ajustando o acórdão embargado às premissas fixadas pelo STJ no âmbito de recurso representativo de controvérsia.
  9. Os embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes."
- (EDcl no REsp 1049509/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013) (grifei)

Deve, portanto, ser deste modo calculado o valor relativo à correção monetária sobre o montante restituído a título de empréstimo compulsório Eletrobrás.

Por fim, no que tange à sucumbência, considerando que tanto a autora quanto as rés foram em parte vencedoras e em parte vencidas, os honorários e as custas processuais deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora**, para reconhecer o direito à restituição dos montantes correspondentes à correção monetária sobre o valor principal e juros remuneratórios decorrentes, bem como para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, porém, a ilegitimidade passiva da ENERSUL e a prescrição em relação aos juros remuneratórios sobre todos os valores recolhidos no período de 12.1991 a 01.1994.

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007664-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007664-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAXXIMA RECURSOS HUMANOS LTDA  
No. ORIG. : 98.00.00031-7 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que reconheceu a prescrição do crédito tributário, na execução fiscal ajuizada em face de **Maxxima Recursos Humanos Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que não foi observado o rito previsto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

O artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, 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 jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de permitir a decretação da prescrição intercorrente sem a oitiva da Fazenda Pública em casos que guardam similaridade com o analisado nestes autos. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO APÓS DECURSO DE UM ANO DA SUSPENSÃO REQUERIDA PELA PRÓPRIA FAZENDA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Tratando-se de Execução Fiscal, a partir da Lei 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, pode o juiz decretar de ofício a prescrição. 2. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como o arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de suspensão e termo inicial da prescrição. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGA 1301145, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 14/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. 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).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA PEDIDA PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CULPA DO EXEQUENTE NA PARALISAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Caso em que se discute a constatação da prescrição intercorrente, em execução fiscal suspensa a pedido do exequente, que defende, com base no art. 40, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a necessidade de sua intimação da decisão que determinou a suspensão da ação executiva. 2. Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente se conta a partir do arquivamento provisório da execução fiscal, após o período de suspensão do § 2º do art. 40 da LEF, sendo desnecessária a intimação da Fazenda quanto à suspensão por ela mesma pedida. 3. É de anotar-se, ainda, que não mais há como, em sede de recurso especial, se perquirir a respeito da culpa da Fazenda Estadual quanto à paralisação da ação executiva, pois, como se constata do teor do voto do acórdão ora recorrido, o reexame desse fato é obstado pelo entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ. 4. Recurso especial não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, Resp 1081989, rel. Min. Benedito Gonçalves, Dec. 15/09/2009, DJE de 23/09/2009).*

Verifica-se nos autos que a exequente requereu, por diversas vezes, a suspensão da execução nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80 (f. 18, 21), sendo que às f. 23, requereu o arquivamento do feito, nos termos do art. 40, § 2º, da Lei n.º 6.830/80.

O processo foi remetido ao arquivo em 03 de outubro de 2005 (Certidão de f. 25).

Desse modo, considerando que o processo permaneceu arquivado, sem qualquer ato praticado pela exequente na busca do recebimento do seu crédito, de 03 de outubro de 2005 até a prolação da sentença em 30 de janeiro de 2014 (f. 31), não há dúvidas sobre a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001649-28.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001649-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP302268 LIZA MIRELA ALVES DE SOUSA e outro  
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MS007020 VALDEMIR VICENTE DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00016492820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado por **Alexandre Dias da Silva** contra ato praticado pelo Presidente do Colegiado do Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, objetivando a matrícula no 3º ano do curso de Direito da UFMS (Campus Três Lagoas/MS), com o aproveitamento das disciplinas cursadas nos dois primeiros anos junto à FUNEC - Faculdades Integradas de Santa Fé do Sul.

Na petição inicial o impetrante alega, em síntese, que deu início ao curso de Direito da FUNEC, no ano de 2009, tendo obtido com êxito a transferência do curso para a UFMS, no ano de 2011, por meio do Sistema de Seleção Unificada (SISU).

Afirma, ainda, que a autoridade impetrada indeferiu seu requerimento quanto ao aproveitamento das disciplinas cursadas nos anos anteriores, sob o fundamento de ser intempestivo e não estar amparado pelas regras previstas na Portaria n. 2/2010. A fim de não perder a vaga na IES, o impetrante matriculou-se no 1º ano do curso de Direito, e não pôde frequentar as aulas ministradas no 3º ano.

O MM. Juiz *a quo* concedeu parcialmente a segurança para "*determinar à Universidade Federal de Mato Grosso Sul - Campus Três Lagoas-MS que, no prazo de 30 (trinta) dias, através do Colegiado do Curso de Direito e mediante parecer fundamentado de cada Membro/Professor sobre a matéria de sua respectiva área, proceda à apreciação do aproveitamento das matérias cursadas pelo impetrante com aplicação dos arts. 3º e 4º, da Resolução n. 57/97, e não de seus arts. 5º e 6º, e elaboração do consequente Plano de Estudos (...)*" (f. 527-532).

Vieram os autos a este Tribunal para o reexame necessário, opinando o Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

De início, afasto a preliminar de carência de ação por perda do objeto alegada pela autoridade impetrada em suas informações.

Isso porque, o pedido do impetrante não se resume apenas à análise curricular, bem como ao aproveitamento das

disciplinas já cursadas, mas também na efetivação de sua matrícula para o 3º ano do curso de Direito.

Ademais, o MM. Juiz *a quo*, acertadamente, determinou a reanálise do currículo para eventual aproveitamento das matérias cursadas nos anos anteriores, análise esta a ser realizada pelo Colegiado do Curso de Direito e não somente por seu Presidente.

Assim, permanece o interesse processual do impetrante no deslinde do feito.

Passo ao exame do mérito.

No que tange ao requerimento administrativo de aproveitamento de estudos, tenho-o por tempestivo, uma vez a Comunicação Interna n. 167/2011 da própria UFMS não estipular prazos para a solicitação de aproveitamento desde o ano de 2010.

O impetrante afirma ter protocolado o requerimento no dia 03.08.2011, enquanto a autoridade impetrada informa que o dia correto foi 13.08.2011. Ocorre que, independentemente da data do protocolo, não restam dúvidas a respeito de sua tempestividade.

Quanto à efetivação da matrícula no 3º ano do curso de Direito, saliento que ao Judiciário não cabe o exame do mérito do administrativo, mas tão-somente a constatação de possíveis ilegalidades.

Amparada pela autonomia universitária, consagrada no artigo 207 da Constituição Federal, a UFMS regulou por meio da Resolução n. 54/1997 os procedimentos relativos ao aproveitamento de estudos dos alunos ingressos na universidade pelo concurso vestibular ou no caso de alunos transferidos:

*"Art. 2º. A análise do currículo de origem, para o aproveitamento de estudos e dispensa de disciplinas, se fará obedecendo a legislação vigente, em especial a do currículo mínimo do correspondente curso, e os critérios estabelecidos nesta Resolução.*

*(...)*

*§3º. A análise de currículo será processada pelo Coordenador de Curso, com consulta aos professores das disciplinas quando se julgar necessário, oportunidade em que será elaborado o correspondente Plano de Estudo, a ser submetido, juntamente com a proposta de aproveitamento de estudos e do conseqüente enquadramento do aluno na respectiva série, à apreciação do Colegiado de Curso e à aprovação do Conselho de Centro".*

Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA. APROVEITAMENTO DE DISCIPLINAS. LEI Nº 9.394/96 (LDB). ART. 207, CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO AUTOMÁTICO. I - O conteúdo programático das disciplinas de Direito Penal I e Processual Civil I, cursadas pela autora na Universidade de Franca (SP), não abrange o das disciplinas Direito Penal II e Direito Processual II das Faculdades Jorge Amado (BA), o que pode comprometer o aproveitamento do curso. II - O art. 207 da CF confere às universidades autonomia didático-científica para avaliar se o conteúdo programático oferecido pela instituição de ensino onde cursava a impetrante se enquadra naquele oferecido pela Instituição atualmente freqüentada. III - Apelação desprovida. Sentença confirmada". (AMS 00263351720024013300, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:04/10/2004 PAGINA:116.)*

Nesse sentido, o fato do impetrante ter cursado os dois primeiros anos em outra instituição de ensino superior não lhe garante a matrícula automática no terceiro ano do curso da UFMS. Deve-se, previamente, proceder à análise curricular com a conseqüente elaboração de Plano de Estudo, motivo pelo qual mantenho a sentença tal como lançada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 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 origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007171-29.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.007171-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : M A B COM/ DE MALHAS LTDA e outro  
: CLAUDOMIR ANDRE BINI  
ADVOGADO : SP199463 PAULO HENRIQUE POLIDO BAGNI e outro  
No. ORIG. : 00071712919994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal, aforada em face de **M A B Com/ de Malhas LTDA.**

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código Tributário Nacional, em relação ao sócio Claudomir André Bini, por considerá-lo parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução. Com relação à empresa executada, Sua Excelência reconheceu a prescrição do crédito tributário e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil c.c art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) ao analisar o redirecionamento do feito, a sentença incorreu em nulidade, ferindo o princípio da segurança jurídica, pois, as questões já decididas pelo juízo não podem ser revistas quando se opera a preclusão, temporal, lógica ou consumativa, sendo defeso ao juízo a quo alterar a decisão proferida anteriormente por outro julgador da mesma instância;
- b) o coexecutado é parte legítima para figurar no polo passivo da execução, visto que a empresa executada foi declarada como "inapta - omissa não localizada" pela Receita Federal do Brasil. Ademais, a situação de inatividade da empresa, comprova a ocorrência de dissolução irregular, conduta prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional;
- c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- d) a empresa executada foi devidamente citada na figura de seu representante legal;
- e) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- f) 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;
- g) o prazo prescricional foi interrompido com a citação do sócio, na qualidade de devedor solidário, nos termos do art. 125, III, do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Ilegitimidade Passiva.** A ilegitimidade de parte é questão de ordem pública e pode ser conhecida de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a preclusão.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO. ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. INAPLICABILIDADE. 1. As questões de ordem pública, no caso a ilegitimidade das partes, podem ser alegadas em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, podendo ser, até mesmo, conhecidas de ofício pelo juiz, o que afasta as teses de julgamento ultra petita e reformatio in pejus, levantadas pelos recorrentes. 2. O entendimento que firmemente prevalece nesta Corte é o de que o recurso produz efeitos somente ao litisconsorte que recorre, ressalvados os casos de litisconsórcio unitário, que não é o caso dos autos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 6ª Turma, Agresp 770326, Rel. Min. Celso Limongi (desembargador convocado DO TJ/SP), j. 02/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

De início, analiso a questão relacionada ao redirecionamento da execução fiscal.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, Agresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).*

*"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, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010). In casu, em nenhum momento, a União requereu a intimação da empresa executada, por meio de Oficial de Justiça, e a inclusão do sócio no polo passivo da execução ocorreu apenas com base em AR negativa, sem qualquer indício de dissolução irregular ou prova das situações cogitadas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional.*

Cumpra-se a condição de "inapta" junto à Receita Federal, conforme exposto pela exequente às f. 72 e 75, não pressupõe indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente à época em que foi pedido o redirecionamento do feito, ao revés, caberia a exequente no momento oportuno ter sido diligente e requerido a citação da empresa executada por meio de Oficial de Justiça, constando ou não o funcionamento da empresa no endereço cadastrado na JUCESP.

Nesse sentido, trago a colação julgado da 2ª Turma deste e. Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal diz respeito ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que veda a aplicação do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios da empresa pela dívida cobrada - Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o mero inadimplemento da exigência, prima facie, não configura infração à lei, a ensejar a inserção dos nomes dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. IV - O que resta à União Federal (Fazenda Nacional) é apontar indícios de que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular. E na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça o indício de dissolução irregular é a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não foi localizada na sua sede. V - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." VI - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10). VII - Também a condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato. VIII - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso. IX - Ausentes a certidão do Oficial de Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios. X - Agravo improvido." (TRF-3, 2ª Turma, AI 507689, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, data da decisão: 17/09/2013, e-DJF3 de 26/09/2013).*

Desse modo, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

**2. Prescrição.** 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.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

*In casu*, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 10/12/1999, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 26/05/1997 (data da entrega da declaração - f. 73), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, apenas, em relação à empresa executada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004732-45.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004732-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : M A B COM/ DE MALHAS LTDA e outro  
ADVOGADO : SP199463 PAULO HENRIQUE POLIDO BAGNI  
APELADO(A) : CLAUDOMIR ANDRE BINI  
ADVOGADO : SP199463 PAULO HENRIQUE POLIDO BAGNI e outro  
No. ORIG. : 00047324519994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal, aforada em face de **M A B Com/ de Malhas LTDA.**

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código Tributário Nacional, em relação ao sócio Claudomir André Bini, por considerá-lo parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução. Com relação à empresa executada, Sua Excelência reconheceu a prescrição do crédito tributário e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil c.c art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) ao analisar o redirecionamento do feito, a sentença incorreu em nulidade, ferindo o princípio da segurança jurídica, pois, as questões já decididas pelo juízo não podem ser revistas quando se opera a preclusão, temporal, lógica ou consumativa, sendo defeso ao juízo a quo alterar a decisão proferida anteriormente por outro julgador da mesma instância;
- b) o coexecutado é parte legítima para figurar no polo passivo da execução, visto que a empresa executada foi declarada como "inapta - omissa não localizada" pela Receita Federal do Brasil. Ademais, a situação de inatividade da empresa, comprova a ocorrência de dissolução irregular, conduta prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional;
- c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- d) a empresa executada foi devidamente citada na figura de seu representante legal;
- e) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- f) 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;
- g) o prazo prescricional foi interrompido com a citação do sócio, na qualidade de devedor solidário, nos termos do art. 125, III, do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Ilegitimidade Passiva.** A ilegitimidade de parte é questão de ordem pública e pode ser conhecida de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a preclusão.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO. ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. INAPLICABILIDADE. 1. As questões de ordem pública, no caso a ilegitimidade das partes, podem ser alegadas em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, podendo ser, até mesmo, conhecidas de ofício pelo juiz, o que afasta as teses de julgamento ultra petita e reformatio in pejus, levantadas pelos recorrentes. 2. O entendimento que firmemente prevalece nesta Corte é o de que o recurso produz efeitos somente ao litisconsorte que recorre, ressalvados os casos de litisconsórcio unitário, que não é o caso dos autos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 6ª Turma, Agresp 770326, Rel. Min. Celso Limongi (desembargador convocado DO TJ/SP), j. 02/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

De início, analiso a questão relacionada ao redirecionamento da execução fiscal.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fê pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido."*  
(STJ, 2ª Turma, Agaresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO 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, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).  
In casu, em nenhum momento, a União requereu a intimação da empresa executada, por meio de Oficial de Justiça, e a inclusão do sócio no polo passivo da execução ocorreu apenas com base em AR negativa, sem qualquer indício de dissolução irregular ou prova das situações cogitadas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional.

Cumprido dizer que a condição de "inapta" junto à Receita Federal, conforme exposto pela exequente às f. 229 e 231, não pressupõe indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente à época em que foi pedido o redirecionamento do feito, ao revés, caberia a exequente no momento oportuno ter sido diligente e requerido à citação da empresa executada por meio de Oficial de Justiça, constando ou não o funcionamento da empresa no endereço cadastrado na JUCESP.

Nesse sentido, trago a colação julgado da 2ª Turma deste e. Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal diz respeito ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que veda a aplicação do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios da empresa pela dívida cobrada - Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o mero inadimplemento da exigência, prima facie, não configura infração à lei, a*

ensejar a inserção dos nomes dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. IV - O que resta à União Federal (Fazenda Nacional) é apontar indícios de que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular. E na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça o indício de dissolução irregular é a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não foi localizada na sua sede. V - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." VI - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10). VII - Também a condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato. VIII - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso. IX - Ausentes a certidão do Oficial de Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios. X - Agravo improvido." (TRF-3, 2ª Turma, AI 507689, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, data da decisão: 17/09/2013, e-DJF3 de 26/09/2013).

Desse modo, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

**2. Prescrição.** 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.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta

Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

*In casu*, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 20/09/1999, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 26/05/1997 (data da entrega da declaração - f. 227), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, apenas, em relação à empresa executada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005594-16.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : M A B COM/ DE MALHAS LTDA e outro  
: CLAUDOMIR ANDRE BINI  
ADVOGADO : SP199463 PAULO HENRIQUE POLIDO BAGNI e outro  
No. ORIG. : 00055941619994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal, aforada em face de **M A B Com/ de Malhas LTDA. e Outro**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código Tributário Nacional, em relação ao sócio Claudomir André Bini, por considerá-lo parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução. Com relação à empresa executada, Sua Excelência reconheceu a prescrição do crédito tributário e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil c.c art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

a) ao analisar o redirecionamento do feito, a sentença incorreu em nulidade, ferindo o princípio da segurança jurídica, pois, as questões já decididas pelo juízo não podem ser revistas quando se opera a preclusão, temporal, lógica ou consumativa, sendo defeso ao juízo *a quo* alterar a decisão proferida anteriormente por outro julgador da mesma instância;

b) o coexecutado é parte legítima para figurar no polo passivo da execução, visto que a empresa executada foi declarada como "inapta - omissa não localizada" pela Receita Federal do Brasil. Ademais, a situação de

inatividade da empresa, comprova a ocorrência de dissolução irregular, conduta prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional;

c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;

d) a empresa executada foi devidamente citada na figura de seu representante legal;

e) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;

f) 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;

g) o prazo prescricional foi interrompido com a citação do sócio, na qualidade de devedor solidário, nos termos do art. 125, III, do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Ilegitimidade Passiva.** A ilegitimidade de parte é questão de ordem pública e pode ser conhecida de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a preclusão.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO. ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. INAPLICABILIDADE. 1. As questões de ordem pública, no caso a ilegitimidade das partes, podem ser alegadas em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, podendo ser, até mesmo, conhecidas de ofício pelo juiz, o que afasta as teses de julgamento ultra petita e reformatio in pejus, levantadas pelos recorrentes. 2. O entendimento que firmemente prevalece nesta Corte é o de que o recurso produz efeitos somente ao litisconsorte que recorre, ressalvados os casos de litisconsórcio unitário, que não é o caso dos autos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 6ª Turma, Agresp 770326, Rel. Min. Celso Limongi (desembargador convocado DO TJ/SP), j. 02/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

De início, analiso a questão relacionada ao redirecionamento da execução fiscal.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, Agaresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).*

*"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, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010). In casu, em nenhum momento, a União requereu a intimação da empresa executada, por meio de Oficial de Justiça, e a inclusão do sócio no polo passivo da execução ocorreu apenas com base em AR negativa, sem qualquer indício de dissolução irregular ou prova das situações cogitadas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional.*

Cumprido dizer que a condição de "inapta" junto à Receita Federal, conforme exposto pela exequente às f. 104 e 106, não pressupõe indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente à época em que foi pedido o redirecionamento do feito, ao revés, caberia a exequente no momento oportuno ter sido diligente e requerido à citação da empresa executada por meio de Oficial de Justiça, constando ou não o funcionamento da empresa no endereço cadastrado na JUCESP.

Nesse sentido, trago a colação julgada da 2ª Turma deste e. Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal diz respeito ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que veda a aplicação do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios da empresa pela dívida cobrada - Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o mero inadimplemento da exigência, prima facie, não configura infração à lei, a ensejar a inserção dos nomes dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. IV - O que resta à União Federal (Fazenda Nacional) é apontar indícios de que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular. E na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça o indício de dissolução irregular é a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não foi localizada na sua sede. V - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." VI - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10). VII - Também a condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato. VIII - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso. IX - Ausentes a certidão do Oficial de*

*Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios. X - Agravo improvido." (TRF-3, 2ª Turma, AI 507689, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, data da decisão: 17/09/2013, e-DJF3 de 26/09/2013).*

Desse modo, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

**2. Prescrição.** 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.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

*In casu*, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 05/11/1999, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 23/05/1996 (data da entrega da declaração - f. 102), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, apenas, em relação à empresa executada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020664-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020664-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PAULO OLMEDO E CIA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00085903320008260400 A Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois houve o parcelamento do débito.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

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*".

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu entre 09/02/1996 a 10/01/1997, conforme CDA's de f. 4-12.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

Contudo, havendo pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a coleção julgados do e. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUNAB. MULTA. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA*

*DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, DA LEI Nº 10.522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.051/04. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO DA DÍVIDA (PAES E REFIS). HIPÓTESE INTERRUPTIVA DO LUSTRO PRESCRICIONAL. APELAÇÃO PROVIDA. 1 - Inicialmente, convém destacar que a presente execução fiscal envolve a cobrança de multa administrativa (fls. 40), imposta pela extinta SUNAB, o que atrai a incidência das normas e princípios disciplinadores das relações de Direito Público. Nessa linha, tem-se que, para as infrações praticadas no período anterior à vigência da Lei nº 9.873/99, caso dos autos, em razão da falta de previsão legal, deve incidir, levando em conta o princípio da simetria, o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, que dispõe que as dívidas passivas dos entes públicos prescrevem em cinco anos; 2 - Ora, antes do advento da Lei nº 11.051/04, que introduziu o parágrafo 4o, no art. 40, da Lei nº 6.830/80, era vedado ao juiz, em se tratando de direitos patrimoniais, decretar de ofício a prescrição na execução fiscal, ou seja, sem arguição da parte a quem aproveita; 3 - No entanto, com a edição da Lei nº 11.051/04, possibilitou-se o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente pelo magistrado; 4 - O art. 6o, da Lei nº 11.051/04, introduziu no art. 40, da Lei nº 6.830/80, norma de natureza processual, tendo assim aplicação imediata, a alcançar, inclusive, os processos em curso; 5 - Em que pese o presente feito executivo ter sido arquivado sem baixa na distribuição com base no art. 20, da Lei nº 10.522/02, uma vez transcorrido o lapso prescricional, poderá ser aplicado o comando do parágrafo 4o, do art. 40, da Lei nº 6.830/80, até porque o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma sistemática, de maneira a evitar a imprescritibilidade dos créditos fiscais, fenômeno este repudiado pela doutrina e jurisprudência pátrias; 6 - Por sua vez, é verdade que, nos presentes autos, o arquivamento sem baixa, nos termos do art. 20, da Lei nº 10.522/02, foi determinado em 15/03/2005 (fls. 54), fazendo com que o termo ad quem da prescrição intercorrente, a princípio, fosse 15/03/2010. Entretanto, como bem aduzido pela recorrente, houve adesão da executada ao PAES em 28/07/2003 (fls. 101/102), perdurando até 24/11/2009, quando a mesma foi excluída do citado programa de parcelamento. Destaque-se que em 25/11/2009, a empresa executada solicitou sua inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 131). Com efeito, a existência de pedidos de parcelamento de dívida, atos inequívocos de reconhecimento do débito pelo devedor, constitui causa interruptiva da prescrição, conforme inteligência do art. 2º - A, IV, da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, aplicável ao caso em razão da natureza não-tributária do débito. Tal situação corrobora a tese de inoccorrência da prescrição intercorrente lançada no recurso da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL); 7 - Desse modo, sendo constatada a existência de causa interruptiva do prazo prescricional intercorrente, não há como se manter a sentença recorrida; 8 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte; 9 - Apelação provida." (TRF-5, 2ª Turma, AC 520559, rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, data da decisão: 09/08/2011, DJE de 18/08/2011).(grifos nossos).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. CDA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ITR. FATO GERADOR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Remessa Oficial e Apelação contra sentença que extinguiu a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo ex officio, a decadência da CDA nº 40 6 06 018730-63 e a prescrição da CDA nº 40 8 96 000071-31, com fundamento no art.269, IV, do CPC. 2. Não há razões de peso para pôr dúvidas na natureza do débito; haja vista, que, consta expressamente na Certidão de Dívida Ativa, no campo próprio alusivo à natureza do débito: "Origem diversa: SPU" "outras receitas". Tratando-se de formulário concebido para ser utilizado em casos de cobrança de tributos é natural que a receita patrimonial relativa a taxa de ocupação seja classificada como "outras receitas", ou seja, não tributárias. Demais disso, em todas as manifestações da exequente foi destacada esta natureza do crédito. 3. Antes da lei que submeteu as taxas de ocupação ao processo administrativo de cobrança através de execução fiscal, com prévia inscrição em dívida ativa, o prazo de cobrança em vintenário. Reduzido o prazo para cinco anos, obra da lei 9.821/99, o novo prazo, mais curto, somente se conta a partir da vigência da norma que o instituiu. Logo, em se tratando de norma editada em 1999, o prazo prescricional somente se consumaria em 2004. 4. As taxas exigidas dizem respeito ao exercício de 1998, consoante se acolhe da CDA. 5. o crédito restou constituído através de confissão de dívida e pedido de parcelamento do devedor. Dito parcelamento, foi requerido no próprio ano de 1998 (05/05/1998) e somente restou rompido pela Administração, mercê do inadimplemento do devedor em 25 de outubro de 2006. 6. Ajuizada a execução em 23 de abril de 2007, menos de um ano depois de roto o parcelamento, não se pode sustentar tenha se consumado a prescrição. 7. Apelação provida." (TRF-5, 2ª Turma, APelReex 20078300017846, rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, data da decisão: 14/04/2009, DJE de 08/10/2009).*

*In casu*, a executada aderiu ao parcelamento - REFIS em 28/04/00 (f. 19), permanecendo até 01/06/2014, sendo que a dívida foi objeto de novo parcelamento, onde permanece até hoje (documentação de f. 25-33). Assim, a adesão ao referido parcelamento equivale ao reconhecimento da dívida e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, devendo ser reiniciada a contagem do lapso prescricional somente a partir da exclusão do executado do parcelamento, momento a partir do qual o fisco recupera a possibilidade de propor ou dar prosseguimento à execução fiscal. O que no caso *sub judice* não ocorreu.

Nesse sentido, trago a colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.*

*2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.*

*3. Recurso especial não-provido. (GRIFEI)*

*(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008)" (grifos nosso).*

Desse modo, deve ser reformada a sentença que considerou prescrito o crédito tributário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela exequente para determinar o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020665-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PAULO OLMEDO E CIA LTDA  
No. ORIG. : 00086198320008260400 A Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois houve o parcelamento do débito.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

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"*.

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu entre 10/05/1995 a 10/08/1995, conforme CDA's de f. 3-7.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

Contudo, havendo pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a coleção julgados do e. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUNAB. MULTA. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, DA LEI Nº 10.522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.051/04. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO DA DÍVIDA (PAES E REFIS). HIPÓTESE INTERRUPTIVA DO LUSTRO PRESCRICIONAL. APELAÇÃO PROVIDA. 1 - Inicialmente, convém destacar que a presente execução fiscal envolve a cobrança de multa administrativa (fls. 40), imposta pela extinta SUNAB, o que atrai a incidência das normas e princípios disciplinadores das relações de Direito Público. Nessa linha, tem-se que, para as infrações praticadas no período anterior à vigência da Lei nº 9.873/99, caso dos autos, em razão da falta de previsão legal, deve incidir, levando em conta o princípio da simetria, o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, que dispõe que as dívidas passivas dos entes públicos prescrevem em cinco anos; 2 - Ora, antes do advento da Lei nº 11.051/04, que introduziu o parágrafo 4o, no art. 40, da Lei nº 6.830/80, era vedado ao juiz, em se tratando de direitos patrimoniais, decretar de ofício a prescrição na execução fiscal, ou seja, sem arguição da parte a quem aproveita; 3 - No entanto, com a edição da Lei nº 11.051/04, possibilitou-se o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente pelo magistrado; 4 - O art. 6o, da Lei nº 11.051/04, introduziu no art. 40, da Lei nº 6.830/80, norma de natureza processual, tendo assim aplicação imediata, a alcançar, inclusive, os processos em curso; 5 - Em que pese o presente feito executivo ter sido arquivado sem baixa na distribuição com base no art. 20, da Lei nº 10.522/02, uma vez transcorrido o lapso prescricional, poderá ser aplicado o comando do parágrafo 4o, do art. 40, da Lei nº 6.830/80, até porque o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma sistemática, de maneira a evitar a imprescritibilidade dos créditos fiscais, fenômeno este repudiado pela doutrina e jurisprudência pátrias; 6 - Por sua vez, é verdade que, nos presentes autos, o arquivamento sem baixa, nos termos do art. 20, da Lei nº 10.522/02, foi determinado em 15/03/2005 (fls. 54), fazendo com que o termo ad quem da prescrição intercorrente, a princípio, fosse 15/03/2010. Entretanto, como bem aduzido pela recorrente, houve adesão da executada ao PAES em 28/07/2003 (fls. 101/102), perdurando até 24/11/2009, quando a mesma foi excluída do citado programa de parcelamento. Destaque-se que em 25/11/2009, a empresa executada solicitou sua inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 131). Com efeito, a existência de pedidos de parcelamento de dívida, atos inequívocos de reconhecimento do débito pelo devedor, constitui causa interruptiva da prescrição, conforme inteligência do art. 2º - A, IV, da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, aplicável ao caso em razão da natureza não-tributária do débito. Tal situação corrobora a tese de inoccorrência da prescrição intercorrente lançada no recurso da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL); 7 - Desse modo, sendo constatada a existência de causa interruptiva do prazo prescricional intercorrente, não há como se manter a sentença recorrida; 8 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte; 9 - Apelação provida." (TRF-5, 2ª Turma, AC 520559, rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, data da decisão: 09/08/2011, DJE de 18/08/2011). (grifos nossos).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. CDA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ITR. FATO GERADOR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Remessa Oficial e Apelação contra sentença que*

extinguiu a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo ex officio, a decadência da CDA nº 40 6 06 018730-63 e a prescrição da CDA nº 40 8 96 000071-31, com fundamento no art. 269, IV, do CPC. 2. Não há razões de peso para pôr dúvidas na natureza do débito; haja vista, que, consta expressamente na Certidão de Dívida Ativa, no campo próprio alusivo à natureza do débito: "Origem diversa: SPU" "outras receitas". Tratando-se de formulário concebido para ser utilizado em casos de cobrança de tributos é natural que a receita patrimonial relativa a taxa de ocupação seja classificada como "outras receitas", ou seja, não tributárias. Demais disso, em todas as manifestações da exequente foi destacada esta natureza do crédito. 3. Antes da lei que submeteu as taxas de ocupação ao processo administrativo de cobrança através de execução fiscal, com prévia inscrição em dívida ativa, o prazo de cobrança em vintenário. Reduzido o prazo para cinco anos, obra da lei 9.821/99, o novo prazo, mais curto, somente se conta a partir da vigência da norma que o instituiu. Logo, em se tratando de norma editada em 1999, o prazo prescricional somente se consumaria em 2004. 4. As taxas exigidas dizem respeito ao exercício de 1998, consoante se acolhe da CDA. 5. o crédito restou constituído através de confissão de dívida e pedido de parcelamento do devedor. Dito parcelamento, foi requerido no próprio ano de 1998 (05/05/1998) e somente restou rompido pela Administração, mercê do inadimplemento do devedor em 25 de outubro de 2006. 6. Ajuizada a execução em 23 de abril de 2007, menos de um ano depois de roto o parcelamento, não se pode sustentar tenha se consumado a prescrição. 7. Apelação provida." (TRF-5, 2ª Turma, APelReex 20078300017846, rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, data da decisão: 14/04/2009, DJE de 08/10/2009).

In casu, a executada aderiu ao parcelamento - REFIS em 28/04/00 permanecendo até 01/06/2014, sendo que a dívida foi objeto de novo parcelamento, onde permanece até hoje (documentação de f. 14-22). Assim, a adesão ao referido parcelamento equivale ao reconhecimento da dívida e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, devendo ser reiniciada a contagem do lapso prescricional somente a partir da exclusão do executado do parcelamento, momento a partir do qual o fisco recupera a possibilidade de propor ou dar prosseguimento à execução fiscal. O que no caso *sub judice* não ocorreu.

Nesse sentido, trago a colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

1. O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.

2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.

3. Recurso especial não-provido. (GRIFEI)

(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008)" (grifos nosso).

Desse modo, deve ser reformada a sentença que considerou prescrito o crédito tributário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela exequente para determinar o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005541-34.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.005541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PROTOCOLO COMPUTADORES LTDA e outros  
: PEDRO AUGUSTO OLIVEIRA DO LIVRAMENTO  
: MARIA ANTONIA FERREIRA DO LIVRAMENTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO  
: >1ºSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00055413420044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 104-105.

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal em face de **Protocolo Computadores LTDA. e Outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu a prescrição e julgou extinta a execução fiscal, 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 não ocorreu a prescrição, pois em momento algum permaneceu inerte na condução do processo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

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*".

No caso em tela, a execução refere-se à Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (lançamento de ofício) relativo ao período de 1994, cujos débitos foram inscritos em dívida ativa em 16/07/2003 (f. 03) e a execução ajuizada em 25/03/2004 (f. 02).

Ocorre que a executada foi notificada da lavratura do auto de infração em 17/06/1996, do referido auto, foi interposto recurso administrativo em 09/07/1996 (f. 115), sendo que o processo administrativo teve a sua decisão definitiva em 07/05/2002 (f. 117-118), com notificação da executada por edital em 05/03/2003 (f. 119).

Assim, não há que se computar no prazo prescricional, o período do processo administrativo, conforme o disposto no inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, sendo que a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, há o início da contagem do prazo prescricional.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CTN, ART. 151, III. FALÊNCIA NO CURSO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO DO SÍNDICO PARA INTEGRAR A RELAÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. A interposição de recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, III). A superveniência da falência do devedor em nada influi quanto a tal consequência, mostrando-se desnecessária a notificação do síndico. 3. Recurso especial a que se dá provimento."*  
(STJ, 1ª Turma, Resp n.º 761057, Min. Teori Albino Zavascki, data da decisão: 15/09/2009, Dje de 23/09/2009).  
*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO*

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 174, DO CTN. 1. A exegese do STJ quanto ao artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, é no sentido de que, enquanto há pendência de recurso administrativo, não se admite aduzir suspensão do crédito tributário, mas, sim, em um hiato que vai do início do lançamento, quando desaparece o prazo decadencial, até o julgamento do recurso administrativo ou a revisão ex-officio. Conseqüentemente, somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional (RESP 485738/RO, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13.09.2004, e RESP 239106/SP, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ de 24.04.2000) 2. Destarte, salvante os casos em que o crédito tributário origina-se de informações prestadas pelo próprio contribuinte (GIA e DCTF, por exemplo), a constituição do mesmo resta definitivamente concluída quando não pode mais o lançamento ser contestado na esfera administrativa. Conclusão esta que se coaduna com a suspensão de exigibilidade do crédito tributário pela oposição de recurso administrativo (artigo 151, III, do CTN). 3. In casu, verifica-se que a Fazenda constituiu o crédito tributário em 26.06.86, tendo o contribuinte interposto recursos administrativos em 28.07.86 e em 22.06.87, este último dirigido ao Conselho de Contribuintes. Da decisão final administrativa foi intimado em 30.11.88, tendo sido a execução fiscal ajuizada em 05.08.91 e efetivada a citação em 03.10.91, o que demonstra a incoerência da prescrição do crédito tributário sub judice, cujos fatos geradores operaram-se entre janeiro de 1984 e 31 de março de 1985. 6. Ora, "a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. RESP 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998). Na mesma senda foi o decidido no RESP n. 190.092-SP, relatado pelo subscritor deste, in DJ de 1º.7.2002). - Recurso especial não conhecido." (RESP 173284/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 31.03.2003). 7. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, Resp 649684, Min. Luiz Fux, data da decisão: 03/03/2005, Dj de 28/03/2005, pág. 211).*

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição .

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição , mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

Assim, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 25/03/2004, e a executada intimada da decisão definitiva do processo administrativo em 05/03/2003 (f. 119), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposta pela União, para afastar a prescrição determinada pela sentença, bem como determino o retorno dos autos a vara de origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação supra.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 108-114.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020570-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020570-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP117085 ADRIANA CLAUDIA DELLA PASCHOA DE MEDEIROS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00205705120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, de um lado, pelo **Município de São Paulo - SP**, e, de outro, pela **União**, em face da decisão monocrática proferida em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil (f. 142-143).

O Município de São Paulo aduz, em síntese, que o acórdão padece de omissão, pois a União deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

A União, por seu turno, alega, em síntese, que o acórdão é omissivo, pois:

a) não pode ser aplicado o entendimento proferido no Recurso Extraordinário n.º 599176 do Supremo Tribunal Federal - STF, pois a única questão analisada no referido julgado foi a ausência de imunidade constitucional recíproca, por conta da sucessão da extinta RFFSA pela União, e não a imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA ;

b) deve ser afastada a execução do IPTU, em razão da natureza jurídica da extinta RFFSA e da aplicação da imunidade tributária tendo como objetivo a prestação de serviços públicos.

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.

Desse modo, cabe a embargante, como sucessora, responder pelo IPTU cobrado.

Com relação à imunidade tributária, a questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Dessa forma, cabe à união, como sucessora da executada quitar o débito junto à exequente, não havendo qualquer omissão na decisão proferida.

Já os embargos opostos pelo Município de São Paulo merecem acolhimento.

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, arquivou 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).*

Assim, vencida a Fazenda Pública é de rigor a sua condenação na verba honorária, devendo ser invertido o ônus da sucumbência.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração opostos pelo Município de São Paulo para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10 % (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, e **REJEITO** os embargos de declaração opostos pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007411-81.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007411-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
PROCURADOR : SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00074118120094036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Santos**, em face da sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal, aforados pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade passiva da embargante.

Irresignada, recorre a embargada, aduzindo, em síntese, que:

- a) deve ser afastada a ilegitimidade passiva determinada na sentença;
- b) *"a informação, na qual está amparada a sentença, refere-se ao lançamento n.º 25.038.002.009, sendo certo que a CDA de fls. 04, da EF, aponta número diverso: 25.038.002.019" (f. 171).*

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Trata-se de execução fiscal em que esta sendo cobrado o Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU e a Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar, incidente sobre o imóvel localizado no Largo Marquês de Monte Alegre, n.º 1 (f. 3, da execução fiscal de n.º 2005.61.04.005540-0 - apensa).

Conforme se observa pela documentação acostada aos autos, o referido imóvel foi objeto de dação em pagamento formalizada entre a Rede Ferroviária Federal S.A. e a Prefeitura Municipal de Santos (cópia da Escritura de Dação em Pagamento de f. 68-72).

Esclareça-se que não obstante constar às f. 158 que o imóvel incorporado ao patrimônio municipal é o de n.º 25.038.002.009, o endereço descrito às f. 157 é o mesmo constante da CDA de f. 3 da execução fiscal de n.º 2005.61.04.005540-0 - apensa.

Ademais, na Escritura de dação em Pagamento formalizada entre a Rede Ferroviária Federal S.A. e a Prefeitura Municipal de Santos em 24/03/06 (cópia às f. 68-72), consta expressamente que: *"Pela ora OUTORGADA, na forma de sua representação, me foi dito que aceitava esta escritura em todos os seus expressos termos, dispensando as certidões fiscais mencionadas no item III, letra 'a' do Art. 1º do Decreto N.º 93.240/86, respondendo, nos termos da lei pelo pagamento dos débitos fiscais existentes" (f. 72).*

Assim, tendo a RFFSA transferido o imóvel para a exequente em data anterior a referida sucessão pela União, deve ser mantida a ilegitimidade passiva reconhecida na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030143-50.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.030143-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro  
APELADO(A) : VIGORELLI DO BRASIL S/A IND/ COM/  
ADVOGADO : SP091245 NILVA MARIA LEONARDI (Int.Pessoal)  
SINDICO : NILVA MARIA LEONARDI  
No. ORIG. : 00301435020084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 120-121.

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **Comissão de Valores Mobiliários**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal em sede de embargos à execução opostos por **Vigorelli do Brasil S/A Ind/ Com/**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu a prescrição e julgou procedente os embargos à execução, extinguindo a execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, c.c art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil. Sua Excelência condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado do débito, com base nos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição, uma vez que não transcorreu o quinquênio prescricional entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

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*".

Compulsando os autos, verifica-se que todos os débitos cobrados foram notificados ao contribuinte em 08/07/1999, conforme f. 54/55.

Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. *In casu*, não consta dos autos a interposição de impugnação administrativa por parte da executada.

Acrescente-se, que não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."*  
(STJ, 2ª Turma, AGA 1054859, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 14/10/2008, DJE de 19/12/2008)

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

A execução fiscal foi ajuizada em 05/08/2004 (f. 02 - execução fiscal de n.º 2004.61.82.048896-6 - apensa).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: *"proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência"*.

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

No presente caso, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 05/08/2004, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu no 31º dia após a notificação à executada (efetivada em 08/07/1999), ou seja, em 08/08/99, verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal.

Desse modo, deve ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação interposta pela Comissão de Valores Mobiliários, para afastar a prescrição determinada pela sentença, bem como determino o retorno dos autos a vara de origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação supra.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 124-128.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007509-71.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007509-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : HENRIQUE PELEGRINI NETO  
ADVOGADO : SP250144 JULIANA BACCHO CORREIA e outro  
No. ORIG. : 00075097120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e, adesivamente por **Henrique Pelegrini Neto** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por pelo segundo contra o primeiro.

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.

O Juízo *a quo* reconheceu a não incidência do imposto de renda pessoa física sobre os juros moratórios recebidos na reclamação trabalhista, bem como exclui da base de cálculo do referido imposto os valores atinentes às despesas com os honorários advocatícios pagos naquela reclamatória.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

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, em razão da discussão no Supremo Tribunal Federal sobre o tema;

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) "*As despesas com o processo, inclusive honorários advocatícios, devem ser proporcionalizados entre os tipos de rendimentos recebidos (tributáveis, não tributáveis, sujeitos à tributação exclusiva etc.), para fins de dedução*

do imposto de renda [...] (f. 91v)

d) a União não se opõe à não incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, nos termos da Portaria PGFN nº 294/10 e, por consequência, "[...] *requer seja reduzida a condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002 c/c art. 20, § 4º, do CPC (princípio da equidade).*" (f. 93).

O autor apela adesivamente, sustentando, em síntese, que os honorários advocatícios fixados na r. sentença devem ser majorados, "[...] *de forma equitativa, conjurando-se a aplicação do § 3º do art. 20 do CPC e a fortiori, no valor de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, ou, eventualmente, em valor não inferior à 10% (dez por cento) [...]*" (f. 108).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o 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.

Dos autos, verifico que o autor não trouxe aos autos o comprovante de recolhimento do imposto de renda pessoa física, referente aos valores recebidos acumuladamente na ação trabalhista.

Ademais, deixou de juntar o comprovante de despesas com a reclamatória trabalhista, o que é necessário para a verificação da possibilidade de dedução destes valores da base de cálculo do imposto de renda.

E, ainda, conforme prova dos autos, não é possível verificar se a reclamatória trabalhista tratava da rescisão do contrato de trabalho, prova indispensável para verificar a incidência ou não do imposto de renda pessoa física sobre os juros moratórios, conforme a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça (STJ - Primeira Seção, REsp n. 1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, Dje 28/11/2012; AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014).

Conforme já elucidado acima, o autor não trouxe os documentos comprobatórios para a verificação do direito que pleiteia na inicial.

Com a diminuta documentação acostada, não é possível verificar as despesas processuais com a reclamação trabalhista, o contexto em que foi proposta a referida reclamação para fins de verificação da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, bem como não trouxe aos autos a comprovação do pagamento do tributo, condição essencial para a verificação do indébito tributário.

Com efeito, o artigo 396 do Código de Processo Civil estabelece que a petição inicial deve vir instruída com os documentos tendentes a comprovar as alegações do autor. O artigo 397, por sua vez, reza que, depois da inicial, o autor só poderá acostar novos documentos se relativos a fatos supervenientes ou se destinados à contraprova.

Ocorre que o art. 283 do Código de Processo Civil dispõe que a inicial deve ser instruída com os "documentos indispensáveis à propositura da ação", autorizando a interpretação de que somente estes precisam, necessariamente, acompanhar a exordial.

Para compatibilizar essa aparente contradição, Vicente Greco Filho (*Direito processual civil brasileiro*. 15. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 215) lembra que a jurisprudência tem entendido que, não se tratando de documentos indispensáveis à propositura da demanda, eles podem ser juntados durante a tramitação do feito, desde que concorram dois requisitos.

Em primeiro lugar, exige-se que não haja indícios de má-fé, vale dizer, é preciso que da conduta da parte não

resulte o propósito de causar - com a juntada tardia - surpresa ao adversário, muitas vezes já posicionado em vários dos aspectos de sua estratégia de atuação processual.

Em segundo lugar, é mister que se observe o princípio do contraditório, abrindo-se vista ao *ex adverso* pelo prazo de cinco dias (Código de Processo Civil, art. 398).

Remanesce, ainda, outra questão: quais são os documentos *indispensáveis* à propositura da demanda?

A resposta vem da doutrina de J. J. Calmon de Passos (*Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. v. III. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 166), segundo quem, documentos indispensáveis são aqueles sem os quais "*não há a pretensão deduzida em juízo*", como por exemplo a prova do domínio para a ação reivindicatória.

Seguindo a trilha aberta pelo mestre baiano, pode-se dizer que são indispensáveis à propositura da demanda os documentos que se destinem a comprovar o "fato fundante", vale dizer, o liame jurídico substancial descrito na inicial.

O "fato fundante" e o "fato contrário" constituem o elemento fático da causa de pedir. O "fato contrário" traduz a violação do direito e dele há de derivar o interesse de agir.

Aos fatos fundante e contrário - de narração obrigatória na exordial, sob pena de inépcia - podem ser acrescidos "fatos simples", insuscetíveis de produzir a repercussão jurídica sustentada pela parte e de descrição meramente facultada, mas que servem para demonstrar a existência ou ocorrência do fato fundante ou do fato contrário.

Assim, o mínimo para que se admita a demanda é a prova do pagamento e os documentos que comprovem as despesas com a reclamação trabalhista, o comprovante de pagamento do tributo e, ainda, o contexto em que foi realizada a aludida reclamação. Os outros fatos podem ser comprovados documentalmente ao longo do processo, desde que satisfeitos aqueles requisitos antes mencionados - a inexistência de propósito de causar surpresa e a observância do contraditório previsto no art. 398 do Código de Processo Civil.

Dito tudo isso, pode-se dizer que não estão fechadas as portas à produção da prova documental. Ela poderá ser produzida, desde que satisfeitos ditos requisitos.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

*1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)*

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, pedido final do autor, visto que o recálculo do imposto de renda, apurado na forma como delineada na r. sentença, em pouco adiantaria se não possível repetir os valores recolhidos indevidamente, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Diante da inversão do ônus sucumbencial e, 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 o autor aos 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)*

Impende destacar que o autor é beneficiário da justiça gratuita, conforme decisão de f. 41. Destarte, 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. NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA. PROCEDÊNCIA. POSTERIOR CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA LICENÇA PARA CONSTRUIR. DESINFLUÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONDENAÇÃO 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)

Com efeito, deve manter-se suspensa a cobrança dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Finalmente, em relação ao recurso adesivo interposto pelo autor, deve-se negar seguimento àquele, pois em decorrência da inversão da sucumbência, foi o próprio apelante adesivo que foi condenado aos honorários advocatícios sucumbenciais.

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; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** 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, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011724-14.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : BAG LIDER COM/ RECUPERACAO DE BIG BAG E TRANSPORTES LTDA -  
EPP  
ADVOGADO : SP226933 EVERTON LUIS DIAS SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00117241420114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela **União** em face da sentença que julgou procedente o pedido de parcelamento do SIMPLES NACIONAL - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, nos moldes previstos na Lei n.º 10.522/2002.

Agravo de Instrumento interposto pela União, o qual foi convertido em agravo retido.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório. Decido.**

Não obstante o disposto nos arts. 523, *caput*, e 559 do Código de Processo Civil, tratando-se de agravo interposto contra decisão que deferiu ou indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o caso é de julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de prejudicar aquele primeiro recurso.

Passo à análise do recurso de apelação.

Instituído pela, atualmente revogada, Lei n.º 9.317/96 e com suporte constitucional no art. 179 da Constituição Federal, o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, previa em seu art. 6º, §2º que:

*"Art. 6º. (...)*

*§2º. Os impostos e contribuições devidos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES não poderão ser objeto de parcelamento".*

Assim, foram expressamente excluídos do parcelamento os impostos e contribuições devidos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES.

Com a edição da Lei n.º 10.522/2002, estabeleceu-se amplo regime de parcelamento, constando expressamente de seu §1º, do art. 11 que:

*"Art. 11. O parcelamento terá sua formalização condicionada ao prévio pagamento da primeira prestação, conforme o montante do débito e o prazo solicitado, observado o disposto no § 1o do art. 13 desta Lei.*

*§ 1o Observados os limites e as condições estabelecidos em portaria do Ministro de Estado da Fazenda, em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, a concessão do parcelamento fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, inclusive fiança bancária, idônea e suficiente para o pagamento do débito, exceto quando se tratar de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples, de que trata a Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996."*

Posteriormente, a Lei n.º 10.925/2004, previu, em caráter excepcional, o parcelamento de débitos do SIMPLES, regime da Lei n.º 9.317/1996, desde que vencidos até 30 de junho de 2004, *verbis*:

*"Art. 10. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apurados pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas*

*de Pequeno Porte - SIMPLES, relativos aos impostos e contribuições devidos pela pessoa jurídica optante nos termos da Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, com vencimento até 30 de junho de 2004, poderão, excepcionalmente, ser objeto de parcelamento em até 60 (sessenta) prestações mensais e sucessivas".*

Desse modo, a Lei n.º 10.522/2002 restou revogada pela Lei n.º 10.925/2004, que apenas permitiu o parcelamento de débitos do SIMPLES se vencidos até 30 de junho de 2004.

*In casu*, os débitos referem-se a período posterior (f. 35) e, portanto, vinculados a outro regime fiscal, não mais ao da Lei n.º 9.317/1996, mas ao da LC n.º 123/2006, que a revogou e instituiu o SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007.

Em tal regime, vedou-se expressamente o parcelamento para reingresso no programa (artigo 79, §9º, da LC n.º 123/2006), permitindo-se, tão somente, o parcelamento para ingresso no regime, das dívidas com vencimento até 30 de junho de 2008 (artigo 79, *caput*, da LC n.º 123/2006).

Diante desse quadro, não merece acolhida a tese de aplicação do parcelamento disciplinado pela Lei n.º 10.522/2002 porque já revogada quando do período da dívida.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO DE DÉBITOS - LEI Nº 10.522/2002 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE TAL BENEFÍCIO A EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO." (STF, RE-Agr n.º 709.315, 2ª Turma, rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 14/12/2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. REGIME DE RECOLHIMENTO DENOMINADO SIMPLES. ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO PELA LEI 11.941/2009. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as leis 10.522/2002 e 11.941/09 não permitem o parcelamento de débitos apurados sob o regime de recolhimento denominado SIMPLES, seja o Federal, anteriormente regulado pela Lei 9.317/1996, a qual expressamente vedava a concessão do benefício; seja o nacional, que substituiu o anterior, regulado pela LC 123/2006, a qual abrange tanto tributos federais quanto outros não alcançados pelos referidos parcelamentos.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 1.323.824, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18/08/2014)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO APURADO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as Leis 10.522/2002 e 11.941/2009 não possibilitam o parcelamento de débitos apurados no âmbito do Simples Nacional.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP n.º 1.321.070, 2ª Turma, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 17/04/2013)

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83/STJ. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO. MATÉRIA RESERVADA AO STF.

1. A Lei n. 10.522/2002 estabelece a possibilidade do parcelamento de débitos de qualquer natureza, em até 60 parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, sendo certo que referido comando normativo não pode ser utilizado como fundamento para a consecução do parcelamento dos débitos das empresas optantes do SIMPLES, porquanto a Lei n. 9.317/1996, norma específica no que diz respeito ao sistema integrado, veda de forma expressa a concessão do benefício.

2. Impossibilidade da análise de violação dos princípios da legalidade de isonomia, uma vez que 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."

(STJ, AGRESP n.º 1.315.888, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 28/06/2012)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO. LEI 10.522/02. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE TAL BENEFÍCIO A EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Constituição Federal determinou, no artigo 179, que "a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei". 2. Na esteira do preceito constitucional foi editada a Lei 9.317/1996, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, prevendo, em seu artigo 6º, §2º, que "os impostos e contribuições devidos pelas pessoas jurídicas inscritas no SIMPLES não poderão ser objeto de parcelamento". 3. Em 2002, a Lei 10.522 estabeleceu amplo regime de parcelamento, permitindo que "os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei" (artigo 10). No rol de restrições do artigo 14 não se aludiu a débitos do regime tributário simplificado, além do que o artigo 11, § 1º, tratou da situação dos optantes pelo SIMPLES. 4. Posteriormente, a Lei 10.925, de 23/07/2004, previu, em caráter excepcional, o parcelamento de débitos do SIMPLES da Lei 9.317/1996, desde que vencidos até 30/06/2004 ("Art. 10. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apurados pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, relativos aos impostos e contribuições devidos pela pessoa jurídica optante nos termos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, com vencimento até 30 de junho de 2004, poderão, excepcionalmente, ser objeto de parcelamento em até 60 (sessenta) prestações mensais e sucessivas"). 5. A invocação da Lei 10.522/2002 sequer seria possível, pois restou revogada pela Lei 10.925/2004, que apenas permitiu o parcelamento de débitos vencidos até 30/06/2004, derivados do regime da Lei 9.317/1996, sendo que, no caso concreto, as dívidas são de período posterior e já vinculados a outro regime fiscal, não mais ao da Lei 9.317/1996, mas ao da LC 123/2006, que instituiu o SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007. 6. Não ocorre ofensa à Constituição quando, em procedimento de adesão voluntária como o da espécie, o benefício é rescindido por desrespeito a deveres previamente estabelecidos, decisão da qual é cabível recurso administrativo. 7. Em cumprimento à EC 42, de 19/12/2003, que incluiu a alínea "d" ao inciso III do artigo 146 da Constituição Federal ("Art. 146. Cabe à lei complementar: (...) III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: (...) d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239"), foi publicada a LC 123, de 14/12/2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, revogando, assim, expressamente, a Lei 9.317/1996. 8. No regime do SIMPLES NACIONAL, o que se previu, em termos de parcelamento, foi apenas o benefício para ingresso no regime, alcançando as dívidas com vencimento até 30/06/2008 (artigo 79, caput, da LC 123/2006), com expressa vedação ao parcelamento para reingresso no programa (artigo 79, § 9º, da LC 123/2006). 9. Vigente a lei constitucionalmente complementar, é esta que rege, por inteiro, a situação fiscal das micro e pequenas empresas, estando revogada a legislação geral de parcelamento, tanto a Lei 10.522/2002, que era ampla, como a Lei 10.925/2004, que era excepcional e restritiva a débitos até 30/06/2004. 10. Note-se que a Constituição Federal prevê o tratamento diferenciado e favorecido, mas não explicita em que consistiria, cabendo à lei complementar definir as normas gerais que, no caso, versaram sobre parcelamento, mas não da forma preconizada, tanto assim que, buscando refugiar-se da falta de previsão legal específica, pretende-se a concessão do benefício com base em lei geral e revogada, revelando, assim, a manifesta falta de plausibilidade jurídica do pedido formulado pelo autor, mesmo porque, segundo o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, o parcelamento depende de lei específica, evidentemente inexistente para o caso concreto. 11. Caso em que os débitos, geradores das exclusões do SIMPLES NACIONAL, vigente a partir de 01/07/2007 (artigo 88 da LC 123/06), referem-se ao período de julho/2007 a dezembro/2008, o que significa que, embora tenha aderido ao programa, a apelante, desde o início, não cumpriu, integral e devidamente, com as obrigações do regime fiscal simplificado e preferencial, pretendendo, ainda assim, restabelecer o benefício e, em 2011, obter parcelamento de dívidas com base em legislação revogada, consubstanciando, portanto, pretensão infundada que, assim, não gera, tampouco, direito à emissão de certidão de regularidade fiscal. 12. Agravo inominado desprovido."(AC 00010446720114036105, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, invertendo-se o ônus da sucumbência. O agravo retido fica **PREJUDICADO**.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetem-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 09 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : V M LEON EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP120449 MIGUEL JOSE DA SILVA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 01.00.00190-2 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **V M Leon Empreendimentos Imobiliários Limitada**, contra sentença que rejeitou os embargos à execução fiscal opostos em face da **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, o juízo *a quo* noticiou que a embargante, ora apelante, satisfaz a obrigação (f. 736-738).

Instada a manifestar-se a União (Fazenda Nacional) confirmou o pagamento do débito e requereu a extinção da demanda com julgamento de mérito.

Assim, extingo este feito, com fulcro no inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil, combinado com o inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta Casa, ficando prejudicado o exame do recurso.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios à empresa, nos termos do Decreto-lei n.º 1.025/69, alterado pelo Decreto-lei n.º 1.645/78. Do mesmo modo, de impor condenação ao pagamento de custas processuais à embargante, com espeque no art. 7º da Lei n.º 9.289/1996.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013818-95.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUCI HELENA DA ROZ FAHL  
ADVOGADO : SP168906 EDNIR APARECIDO VIEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138189520124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Luci Helena da Roz Fahl** contra a sentença que julgou procedente a ação ajuizada pela segunda 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.

O juízo *a quo*, também, afastou a incidência do referido tributo sobre as parcelas relativas aos juros de mora recebidos.

Sua Excelência, ainda, condenou a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, corrigidos pela taxa SELIC; e, ainda, aos honorários advocatícios, fixados em R\$4.000,00 (quatro mil reais).

A autora, ora apelante, aduz 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, da Lei 7.713/88.

Por seu turno, a União, em seu apelo, 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, bem como é inaplicável o quanto dispõe o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 retroativamente;

c) 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;

d) os honorários advocatícios fixados na r. sentença devem ser reduzidos, em primazia aos princípios da equidade, razoabilidade e moralidade.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, 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: 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 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 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, conforme prova dos autos, a ação trabalhista não tratava da rescisão do contrato de trabalho, conforme se depreende dos seguintes excertos: "[...] tendo seu contrato de trabalho rescindido em 01 de dezembro de 2004, por motivo de aposentadoria por tempo de serviço [...]" (f. 33); e "[...] mediante última remuneração de R\$1.672,10, tendo se aposentado por tempo de serviço." (f. 38). 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-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)

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, 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, reduzo a condenação da União nos honorários advocatícios, os quais fixo em R\$3.000,00 (três mil reais), corrigidos conforme manual para orientação de cálculos da Justiça Federal, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, § 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 e ao recurso de apelação da União; e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela autora, 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, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011100-91.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.011100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FRI AGRO COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP095542 FABIO DONISETE PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00111009119994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **FRI Agro Comércio e Representações Ltda**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário, e que o processo deve ser extinto em razão do valor ínfimo cobrado.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

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. INTERRUPTÃO 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 sobreponha 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 - Suspensa 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, não houve a intimação da exequente sobre o arquivamento do feito.

O que ocorreu foi a determinação de suspensão da execução e que após o prazo de 01 (um) ano, os autos fossem arquivados (despacho de f. 17, proferido em 13/07/00).

Às f. 22, os autos foram remetidos ao arquivo, sem que fosse cientificada a exequente.

Em fevereiro de 2002, os autos foram desarquivados a pedido da executada, sendo determinado, novamente, o arquivamento do feito, sem que, novamente, fosse intimada a executada.

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 do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolatação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação."*

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).*

*2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua*

*natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.*

*3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.*

*4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."*

*(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).*

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que o baixo valor cobrado na execução fiscal não é causa determinante para a sua extinção.

Assim, não é cabível a extinção do feito, em razão do valor cobrado.

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, 22 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311269-44.1995.4.03.6102/SP

1995.61.02.311269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CIA PENHA DE MAQUINAS AGRICOLAS COPEMAG  
ADVOGADO : SP102246 CLAUDIA APARECIDA XAVIER e outro  
No. ORIG. : 03112694419954036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Cia Penha de Máquinas Agrícolas COPEMAG**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

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, não houve a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei de Execução fiscal e tampouco foi determinado o arquivamento do feito, ao revés o processo foi suspenso, nos termos do art. 792, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do débito (despacho às f. 41).

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 deste 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).*

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, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021813-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021813-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS  
APELADO(A) : ROSIMARY RODOLPHO BRITTO  
No. ORIG. : 00023249020138260168 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Rosimary Rodolpho Britto**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que falta ao exequente o interesse de agir, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que as disposições da Lei n.º 12.514/11 não podem ser aplicadas ao presente caso, pois 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 n.º 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 conselho s 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 regerà 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 parte, 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 conselho s profissionais em geral, determina que "Os conselho s 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 conselho s 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 21.03.2013, após a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11.

De outra face, o apelante apresenta memória de cálculos (f. 53) incluindo o valor de honorários advocatícios, para que o valor das anuidades cobradas supere o valor estipulado no art. 8º da Lei n.º 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 2012. O que não é correto, pois a ação executiva foi ajuizada em 2013.

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, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0070924-90.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.070924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SOTEBRAS IND/ E COM/ LTDA e outro  
: SALVADOR MINERVINO NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00709249020034036182 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 **Sotabras Ind/ e Com/ LTDA. e Outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, 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) as obrigações tributárias foram constituídas em 11/05/1999, 12/08/1999 e 14/02/1999. Assim, a execução fiscal poderia ser ajuizada até 11/05/2004;
- c) *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.

**1. Ilegitimidade passiva.** A ilegitimidade de parte é questão de ordem pública e pode ser conhecida de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO. ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. INAPLICABILIDADE. 1. As questões de ordem pública, no caso a ilegitimidade das partes, podem ser alegadas em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, podendo ser, até mesmo, conhecidas de ofício pelo juiz, o que afasta as teses de julgamento ultra petita e reformatio in pejus, levantadas pelos recorrentes. 2. O entendimento que firmemente prevalece nesta Corte é o de que o recurso produz efeitos somente ao litisconsorte que recorre, ressalvados os casos de litisconsórcio unitário, que não é o caso dos autos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 6ª Turma, Agresp 770326, Rel. Min. Celso Limongi (desembargador convocado DO TJ/SP), j. 02/09/2010, DJE de 27/09/2010).

Desta forma, de início, analiso a questão relacionada ao redirecionamento da execução fiscal.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, Agresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO 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 indicio 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, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).

*In casu*, em nenhum momento, a União requereu a intimação da empresa executada, por meio de Oficial de Justiça, e a inclusão dos sócios no polo passivo da execução ocorreu apenas com base no AR negativo de f. 14, 27, 81 e 82, sem qualquer indicio de prova das situações cogitadas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Desse modo, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

**2. Prescrição.** 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.

No presente caso, as datas de entrega das Declarações de n.ºs finais 3639, 1270 e 7986, ocorreram

respectivamente, em 11/05/1999, 12/08/1999 e 14/02/2000, conforme documento acostado às f. 123.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

*In casu*, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 01/12/2003, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreram em 11/05/1999, 12/08/1999 e 14/02/2000 (datas de entrega das DCTF's), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Desse modo, a execução deve prosseguir somente em relação à empresa executada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário para afastar a prescrição determinada na sentença; e, determino, **de ofício**, a exclusão dos coexecutados Sandra Regina Pastor Minervino e Salvador Minervino Neto do polo passivo da demanda.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021782-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021782-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA  
APELADO(A) : JEFFERSON DA SILVA DUARTE  
No. ORIG. : 12.00.00012-7 1 Vt APIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Química da 4ª Região - CRQ4**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Jefferson da Silva Duarte**.

O MM. Juiz de Direito extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta o 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, o 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, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008225-76.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008225-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EXPRESSO RODOVIARIO REGE  
ADVOGADO : SP142737 MARCOS JOSE THEBALDI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00082257620124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Expresso Rodoviário Rege Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, visto que os créditos tributários inscritos em nome da apelada encontram-se garantidos por penhora em execução fiscal.

A apelante alega, em síntese, que para a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, nos casos de créditos tributários garantidos por penhora em execução fiscal, é necessária a comprovação, mediante avaliação, de que a penhora garante integralmente o crédito tributário, o que não ocorreu nem administrativamente e nem através do presente mandado de segurança.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Osório Barbosa, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, pois a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que a possibilidade de expedição de certidão negativa com efeitos de negativa, nas hipóteses de garantia da execução fiscal por penhora, só pode ocorrer quando o valor atualizado dos bens penhorados efetivamente garantirem a execução, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. PENHORA. SUFICIÊNCIA. PRECEDENTES. ANÁLISE A SER REALIZADA NA ORIGEM.*

*1. Discute-se nos autos da ação mandamental a possibilidade de fornecimento de certidão positiva com efeito de negativa.*

*2. O Tribunal de origem considerou que, para ter direito à certidão positiva com efeito de negativa, basta que tenha sido efetivada a penhora na ação executiva, "descabendo avaliações em relação à sua suficiência"*

*3. Todavia, é entendimento assente na Primeira Seção desta Corte que o preceito contido no art. 206 do Código Tributário Nacional protege o interesse público, garantindo sua supremacia, uma vez que apenas possibilita a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa estando o débito fiscal garantido in casu por penhora regular, que deve corresponder efetivamente ao quantum devido.*

*4. Diante da inviabilidade de examinar a suficiência da penhora nesta instância especial, cumpre determinar o retorno dos autos ao TRF da 4ª Região, para que prossiga com o julgamento da causa, considerando a relevância da análise da suficiência da penhora, nos termos da jurisprudência desta Corte.*

*Agravo regimental provido em parte, para determinar o retorno dos autos à origem."*

*(AgRg no AREsp 570.648/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)*

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. PENHORA REALIZADA EM EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. INEXISTÊNCIA DE CERTEZA ACERCA DA EFETIVA GARANTIA DO JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO.*

*MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.123.669/RS, MIN. LUIZ FUX, DJE DE 01.02.2010, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.*

*ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.*

*AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*

*(AgRg no AgRg no REsp 896.862/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 30/08/2011)*

Isto decorre porque, em primazia ao princípio da supremacia do interesse público e, para assegurar a garantia dos créditos tributários, o artigo 206, do Código Tributário Nacional deve ser interpretado, no que tange aos casos de garantia da execução por penhora regular, que esta deve corresponder ao *quantum* devido.

Dos autos, verifica-se que a apelada não trouxe aos autos nenhuma avaliação idônea de que os bens penhorados nas execuções fiscais garantiam integralmente aquela.

Cumprido ressaltar que a avaliação de f. 128, realizada em 04.07.2007 para a execução fiscal de nº 2007.61.17.001073-5 importava em R\$65.000,00 (sessenta e cinco mil reais); e, de f. 133, realizada em 24.07.2009 para a execução fiscal de nº 2008.61.17.002713-2, importava em R\$55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais).

O montante dos créditos tributários das execuções fiscais no momento do ajuizamento do presente *mandamus* (13.12.2012) era de R\$75.088,38 (setenta e cinco mil, oitenta e oito reais e trinta e oito centavos) para a execução fiscal de nº 2007.61.17.001073-5 (f. 30, 32, 36 e 38); e de R\$44.309,89 (quarenta e quatro mil, trezentos e nove reais e oitenta e nove centavos) para a execução fiscal de nº 2008.61.17.002713-2 (f. 34 e 40).

Portanto, impossível reconhecer o direito pleiteado no presente *mandamus*, visto que a apelada não logrou comprovar a avaliação correta dos bens penhorados no momento da impetração deste ou, ao menos, em data próxima à impetração, para que se pudesse verificar se efetivamente as execuções fiscais se encontravam integralmente garantidas; nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, ônus que incumbia à apelada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** 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, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019641-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RETENTORES VEDALONE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00196417020094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Retentores Vedalone Indústria e Comércio Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária - DERAT - em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, em excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSSL, os valores referentes ao crédito da PIS e COFINS, apurados pelo sistema não cumulativo.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) é inconstitucional e ilegal a inclusão dos créditos de PIS e da COFINS, apurados pelo regime não cumulativo, na base de cálculo do IRPJ e da CSSL, visto que afrontam o conceito de renda e lucro, constitucionalmente previsto;
- b) a natureza jurídica dos créditos de PIS e COFINS, referentes a não-cumulatividade é de subvenção, portanto insuscetível de tributação pelo IRPJ e pela CSSL;
- c) o artigo 3º, § 10, da Lei nº 10.833/03 dispõe explicitamente que os créditos de PIS e COFINS são excluídos da receita bruta, razão pela qual não incidem o IRPJ e a CSSL.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é assente em reconhecer que os valores escriturados como créditos de PIS e COFINS incluem a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003. É entendimento assente na Primeira Seção do STJ que os créditos escriturais apurados pelos contribuintes no regime não cumulativo do PIS e da Cofins integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1447382/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. CRÉDITOS. LEGALIDADE DA INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL.*

*1. A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que a Súmula 83/STJ é aplicável também à hipótese de interposição de Recurso Especial com base na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.*

*2. A Primeira Seção do STJ possui orientação consolidada no sentido de que os créditos escriturais apurados pelos contribuintes no regime não cumulativo do PIS e da Cofins integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (AgRg no REsp 1.307.519/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 19.8.2013; REsp 1.267.705/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8.9.2011; AgRg no REsp 1.206.195/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.8.2011; AgRg no REsp 1.213.374/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25.10.2013).*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 398.140/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)*

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003.*

*1. Segundo entendimento desta Corte, os créditos escriturais de PIS e COFINS, decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei n. 10.833/03, não podem ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da ausência de previsão legal.*

*2. Registre-se que o objetivo do disposto no art. 3º, § 10, da Lei n. 10.833/03 foi de evitar a não-cumulatividade em relação ao PIS e à COFINS, nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1267705/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 08/09/2011)*

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO-CUMULATIVIDADE - ARTS. 3ºs. DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Consoante se observa da análise do artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não-cumulativas.*

*2. Os artigos 3ºs. das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquinados de inconstitucionais, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12 da CF. Trata-se, in casu, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas por lei, em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS, com base nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, poderão deduzir, nas situações jurídicas que preconiza, os montantes pagos a título de PIS e de COFINS.*

*3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecem os artigos 3ºs., de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.*

*4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que pretendida dedução, por ausência de*

*previsão legal expressa, implicaria violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional, o qual determina a interpretação literal das exclusões tributárias."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005468-12.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. INVIABILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Pretende-se a exclusão da base de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, dos créditos escriturais obtidos por decorrência da sistemática da não-cumulatividade do Programa de Integração Social - PIS, e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

*2. Mas não há previsão legal para esse efeito redutor da tributação: o art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, não permite a dedução desejada pela contribuinte pois o dispositivo diz respeito somente a contribuição para o COFINS; não tratou do IRPJ ou da CSLL.*

*3. Assim, sob pena de o Judiciário tornar-se "legislador positivo", não há base legal para retirar os créditos escriturais de PIS e COFINS (decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei nº 10.833/03) da base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ausência de previsão legal expressa.*

*4. Esse é um tema pacificado na esfera administrativa (Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 3/2007) e conta com amplo respaldo no STJ (AgRg no REsp 1222313/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 21/05/2013)*

*5. Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023658-43.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)*

Com efeito, o artigo 3º, § 10º, da Lei nº 10.833/2003 não permite a exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos valores referentes aos créditos de PIS e da COFINS, oriundos do sistema não cumulativo. O mencionado dispositivo apenas determina que aqueles créditos não podem sofrer a incidência do PIS e da COFINS.

Cumprе ressaltar que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal, previsto na legislação tributária para outra situação, que não aquela que já se encontra consagrada.

Quanto às questões constitucionais ventiladas no apelo da impetrante, passo a tecer as seguintes considerações.

O conceito constitucional de renda deve ser entendido como um acréscimo patrimonial resultante de determinados ingressos e saídas, analisadas sob um determinado espaço de tempo.

Desta forma, é imperioso verificar que o legislador infraconstitucional não tem a liberdade plena para definir quais ingressos e deduções podem ser realizadas para que se chegue ao montante que se considera renda.

Ocorre que, os créditos de PIS e da COFINS afetam positivamente o lucro e a renda da apelante, portanto, interferem diretamente na apuração da daqueles, sobre os quais incidem a tributação em comento nos presentes autos.

É hialino, portanto, que, por se tratar de afetação positiva na renda e no lucro e, por não haver legislação específica que exclua a sua tributação, os créditos mencionados devem ser oferecidos à tributação do IRPJ e da CSLL.

Ademais, a legislação infraconstitucional dispõe acerca das inclusões e deduções para que se chegue ao valor considerado como renda e lucro. Penso, pois, que a impossibilidade de exclusão da referida parcela, não fere a semântica da renda e lucro, constitucionalmente disposta.

Diante do não reconhecimento do direito pleiteado no presente *mandamus*, as demais alegações perpetradas no apelo, como o prazo prescricional para a repetição do indébito, o direito à compensação ou restituição e a correção monetária incidente sobre o indébito, 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*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-32.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.001574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REALIZA CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : SP102417 ANA PAULA DE SOUZA VEIGA SOARES e outro  
No. ORIG. : 00015743220014036102 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 **Realiza Construtora 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.

Com 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, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305890-20.1998.4.03.6102/SP

1998.61.02.305890-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DEPEL ELETROPECAS LTDA e outro  
: JOSE LUIZ CATHARIN  
No. ORIG. : 03058902019984036102 9 V r RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes, visto que não foi intimada pessoalmente sobre a decisão que determinou o arquivamento dos autos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

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 o representante judicial da Fazenda Pública não foi pessoalmente intimado sobre a decisão que determinou o arquivamento dos autos (f. 35-36), nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80.

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 do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL).** 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolatação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação." (STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO

1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

"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 declaratários. 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).

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, 23 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) : ANTONIO FERRAREZI DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00002073820134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a ação ajuizada por **Antonio Ferrarezi Carvalho**.

O juiz de primeiro grau reconheceu o direito de a parte autora ter a incidência do imposto de renda recebido acumuladamente no seio da reclamatória trabalhista, pela sistemática do artigo 12-A, da Lei 7.713/88, cabendo à apelante a realização dos cálculos para a repetição do indébito.

O juízo *a quo*, também, afastou a incidência do referido tributo sobre as parcelas relativas aos juros de mora recebidos, excluindo-se da base de cálculo do imposto de renda as despesas realizadas na ação trabalhista, inclusive os honorários advocatícios, possibilitando a União que cobre os valores atinentes às obrigações acessórias não adimplidas pelo contribuinte.

Sua Excelência, ainda, condenou a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, corrigidos pela taxa SELIC; e, ainda, aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser repetido.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a ação deve ser extinta, sem julgamento do mérito, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que no momento do pagamento do tributo, o novo regramento disposto na Lei nº 12.350/10, que incluiu o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, admitia a possibilidade de declaração dos rendimentos recebidos acumuladamente, razão pela qual, não é necessário o provimento jurisdicional para que se verifique a pretensão deduzida pelo apelado;

b) a Justiça Federal é incompetente para o julgamento do presente caso, visto que se trata de cumprimento da sentença prolatada na Justiça do Trabalho;

c) em razão do momento em que foi recebida a verba trabalhista, já se aplicava o quanto dispõe o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88 e, portanto, conforme a sistemática estabelecida naquele dispositivo deve ocorrer a tributação;

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;

e) a r. sentença incorreu em vício *ultra petita*, pois o apelado não requereu em sua exordial a exclusão das despesas com honorários advocatícios, da base de cálculo do imposto renda pessoa física;

f) "[...] o ônus de liquidar a decisão, conforme preconiza o artigo 475-A e art. 475-B, do CPC é do CREDOR, cabendo a este requerer o cumprimento da sentença, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo [...]" (f. 189), assim, a sentença deve ser reformada para que o ônus da liquidação recaiam sobre a apelante.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

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 SEGUE 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)

Em relação à preliminar de falta de interesse de agir, afasto esta alegação pelos motivos que a seguir exponho.

Conforme se depreende de f. 110, o levantamento do depósito dos valores constantes na reclamatória trabalhista ocorrera em 08.01.2009, desta forma, há de se reconhecer que o fato que ensejou a tributação pelo imposto de renda na fonte ocorreu anteriormente à vigência da Lei nº 12.350/10, destarte, não aplicável o quanto dispõe o artigo 12-A, da Lei n 7.713/88 para o caso *sub judice*, em outras palavras, não se pode aplicar retroativamente o aludido dispositivo, conforme a jurisprudência desta Corte Regional, 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 n.º 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei n.º 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei n.º 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.

No que tange à preliminar de julgamento *ultra petita*, razão assiste à apelante.

Deve-se excluir da r. sentença a exclusão das despesas realizadas com o advogado na reclamatória trabalhista, visto que tal pleito não foi realizado na exordial, caracterizando-se, repita-se, como *ultra petita*.

Este Tribunal Regional Federal apreciou esta matéria da seguinte forma:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - ADEQUAÇÃO AOS LIMITES OBJETIVOS DA LIDE - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADO NÃO DECLARADO - ART. 74, § 3º, VI, e § 12, I, DA LEI 9.430/96 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - NÃO CABIMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IMPOSSIBILIDADE. 1. Da análise da petição inicial, verifica-se que o ato coator apontado pela impetrante se refere ao Processo Administrativo nº 16349.000130/2008-15, razão pela qual, no ponto em que apreciou a higidez do Processo Administrativo nº 13811.004115/2006-74, a sentença violou o princípio da adstrição do decisum aos limites da demanda. 2. **Verificada a ocorrência de julgamento "ultra petita", não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial.** Precedentes do C. STJ. 3. A teor da disposição contida no art. 74, § 3º, inciso VI, da Lei nº 9.430/96 c/c § 12, inciso I, do mesmo dispositivo legal, considera-se não declarada a compensação na hipótese em que o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já houver sido indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, "ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa". 4. O art. 170 do CTN, dispõe que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários (...)" . Ou seja, ao prever a possibilidade de realização de compensação pelo contribuinte, o próprio Código Tributário Nacional confere à lei a possibilidade de impor condições e de estabelecer regras para a realização desta operação. 5. O contribuinte, ao pleitear a compensação lastreado em pedido de restituição previamente indeferido pela autoridade competente, não pode pretender que a entrega de sua declaração de compensação extinga o crédito tributário sob condição resolutoria de sua ulterior homologação (art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96), tampouco que eventuais insurgências em face da decisão administrativa que considera não declarada a referida compensação suspendam a exigibilidade dos créditos envolvidos (art. 74, § 11, da Lei nº 9.430/96), diante de explícita determinação em sentido contrário (art. 74, § 13, da Lei nº 9.430/96). 6. Apelação parcialmente provida, para reduzir a sentença aos limites do pedido." (AMS 00020734120094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)**

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CEF. IPTU. IMUNIDADE. SENTENÇA ULTRA PETITA. PROCEDÊNCIA TOTAL DO**

*PEDIDO. VERBA HONORÁRIA NOS TERMOS DO ARTIGO 20 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - (...) Em se tratando de julgamento ultra petita, entendo não ser o caso de nulidade da sentença, mas de exclusão do que decidido além do pedido, restando prejudicada as demais alegações do recurso. - A r. sentença recorrida apreciou objeto não contido na inicial (isenção ao pagamento da Taxa de Cobrança de Lixo), ofendendo, desse modo, o quanto disposto no diploma processual civil (artigo 460). No entanto, a mesma decisão agravada que adequou a sentença ultra petita, também acabou por confirmar a total procedência do pedido da embargante, pelo que inevitável a condenação da ré, embargada Prefeitura Municipal de Campinas - SP, ora agravante, ao pagamento dos honorários advocatícios nos termos preconizados no artigo 20 do Código de Processo Civil, não havendo de se falar em sucumbência recíproca. Agravo legal improvido."(AC 00006587120104036105, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - ADEQUAÇÃO AOS LIMITES OBJETIVOS DA LIDE - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADO NÃO DECLARADO - ART. 74, § 3º, VI, e § 12, I, DA LEI 9.430/96 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - NÃO CABIMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IMPOSSIBILIDADE. 1. Da análise da petição inicial, verifica-se que o ato coator apontado pela impetrante se refere ao Processo Administrativo nº 16349.000130/2008-15, razão pela qual, no ponto em que apreciou a higidez do Processo Administrativo nº 13811.004115/2006-74, a sentença violou o princípio da adstrição do decisor aos limites da demanda. 2. Verificada a ocorrência de julgamento "ultra petita", não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial. Precedentes do C. STJ. (...) (AMS 00020734120094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)" Grifei*

Consoante ao relatado acima, conforme consta, ao se tratar de julgamento *ultra petita* deve-se excluir o referido da sentença, porquanto o mesmo foi além do pedido pleiteado pela parte ora apelada.

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.

Ressalto, por oportuno, que apesar das alegações de que o recolhimento do imposto de renda ocorreu em 07.10.2010, os rendimentos recebidos acumuladamente na reclamatória trabalhista foram levantados em 08.01.2009 - fato jurídico para a verificação da legislação aplicável -, razão pela qual é inaplicável retroativamente o quanto dispõe o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, devendo o cálculo do tributo ser realizado conforme o quanto disponho a seguir.

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's 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 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*, conforme prova dos autos, a ação trabalhista não tratava da rescisão do contrato de trabalho, conforme se depreende do seguinte excerto: "[...] sendo que o contrato de trabalho extinguiu-se em 01.01.95, pela aposentadoria por tempo de serviço [...]" (f. 37). 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)

No que pertine à apresentação de cálculos para a execução da sentença, consigno que tal ônus é do credor, no caso dos autos, da apelada, nos termos da jurisprudência uníssona do e. Superior Tribunal de Justiça, a qual transcrevo abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. MODO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*  
1. A execução de sentença pode se dar tanto mediante apresentação de memória de cálculo discriminada e atualizada quanto na forma de liquidação por artigos ou liquidação por arbitramento.  
2. Constitui mero rejuízo da causa, inviável em embargos de divergência no recurso especial, concluir se a hipótese requer ou não que se prove fato novo, a fim de determinar de que modo se dará o cumprimento da sentença.  
3. Agravo regimental não provido."  
(AgRg nos EREsp 1218667/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014)

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, mantenho a condenação da União aos 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, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para excluir da r. sentença o julgamento *ultra petita*, bem como para reconhecer que o ônus dos cálculos de liquidação cabem à apelada; e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** 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, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018310-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018310-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : NACOM GOYA COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP251151 DANIELLI RUIZ MARIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Nacom Goya Comercial Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, visto que os créditos tributários inscritos em nome da impetrante encontram-se garantidos por penhora em execução fiscal.

A apelante alega, em síntese, que:

a) para a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, "[...] não basta que o débito seja objeto de execução fiscal em cujos autos tenha sido efetuada a penhora, assim como não é suficiente a ordem de suspensão do feito, em virtude da oposição da ação de embargos do devedor." (f. 161), nos termos do artigos 205 e 206, do Código Tributário Nacional, devendo a penhora ser "[...] formalizada, integral e que se mantém à época da expedição daquele documento." (f. 161);

b) em razão do cancelamento da inscrição de dívida ativa, operou-se a perda superveniente de objeto, não existindo mais óbice para a expedição da certidão negativa de débitos em nome da apelada, razão pelas qual o presente *mandamus* deve ser extinto sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre a análise da perda superveniente do interesse de agir.

Com efeito, a União cancelou a inscrição em dívida ativa de forma espontânea, conforme se depreende de f. 163. É evidente, portanto, que, nesse caso, desapareceu o interesse de agir, porquanto não foi necessária a atuação judicial. O fato de o requerente ter obtido o bem pretendido, repita-se, de forma espontânea pela administração pública implica no desaparecimento do interesse processual. Assim, portanto, é o caso de admitir-se a carência de superveniente de ação, neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, confira-se:

*"EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA, ART. 794, I, CPC - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR CONFIGURADA, ART. 267, VI, CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA UNIÃO - RESISTÊNCIA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DE RIGOR - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO*

1. Busca a parte embargante proteção a dinheiro depositado em sua conta e que foi alvo de bloqueio judicial, fls. 58.
2. A execução fiscal d'onde brotou a constrição em questão foi extinta por pagamento, fls. 90, segundo parágrafo.
3. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão agitada na inicial.
4. Configurada restou a perda superveniente do interesse de agir nestes embargos de terceiro, vez que a extinção da execução fiscal pelo pagamento do débito implicou no cancelamento das restrições que pairavam sobre o bem guerreado, assim o provimento jurisdicional buscado pelo embargante encontra-se suprido por aquele comando emanado da execução fiscal, como expressamente lançado no corpo da r. sentença lavrada naquele feito retro abordado.
5. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade (RESP 1111002), para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia.
6. Realizado procedimento BACENJUD, defende a União, nos embargos, a licitude do procedimento, portanto oferecendo resistência ao levantamento da constrição, fls. 43/44, por este motivo de rigor a sua sujeição sucumbencial, no importe de R\$ 200,00 (duzentos reais), com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC (o valor bloqueado e alvo dos presentes embargos foi de R\$ 1.190,32, fls. 13, restando objetivamente sem sentido o valor dado à causa, R\$ 7.000,00, fls. 09). Precedente.
7. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, em prol da parte embargante, no importe de R\$ 200,00 (duzentos reais) - valor dos embargos em R\$ 7.000,00, fls. 09, todavia somente bloqueados R\$ 1.190,32, fls. 13 - monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, na forma aqui estatuída."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0016849-52.2010.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA RECONHECIDA PELO CARF. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PREJUDICIALIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A embargante, Banco Citicard S/A, informa a extinção do crédito tributário referente aos valores de CPMF relativos ao período de 23.02.1998 a 13.03.1998 em razão de decisão administrativa que reconheceu a decadência, nos moldes previstos no artigo 156, V, do Código Tributário Nacional.

2. Ausente qualquer das condições da ação, o que pode ser verificado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, o processo deve ser extinto, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Jurisprudência assente do STJ.

3. A decisão administrativa que reconheceu a decadência do crédito tributário gerou a perda superveniente de interesse processual.

4. O processo deve ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no artigo 267, VI e § 3º e no artigo 462 do Código de Processo Civil. Restam prejudicados os embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0007173-60.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Dos autos, verifica-se que, conforme elucidado adrede, a União cancelou os créditos tributários que se demonstravam como óbice para a expedição da certidão negativa de débitos, incorrendo, pois, na ausência superveniente do interesse de agir.

Isto decorre porque, ausente qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual, o processo deve ser extinto, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Isso pode ser verificado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, conforme estabelece o § 3º do mesmo artigo 267.

Tem-se, ademais, a previsão do artigo 462, do Código de Processo Civil, que determina que se depois da propositura da ação algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Em razão do quanto decidido, as demais questões ventiladas nos presentes recursos restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para reconhecer a perda superveniente do interesse de agir, extinguindo-se o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, 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, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013488-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013488-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : CLPA EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP227067 SILVIA HELENA FARIA DIP e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00134882120094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **CLPA Empreendimentos Ltda.** contra ato do **Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito à expedição da certidão negativa de débitos, visto que os valores inscritos em dívida ativa foram cancelados, em razão da existência de duplicidade de lançamentos, bem como pelo adimplemento da obrigação tributária realizado pela impetrante.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recursos voluntários e, com o devido processamento, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, pois a extinção do crédito tributário, mediante o pagamento, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional, acarreta na possibilidade de expedição de certidão negativa de débitos, pois a situação do contribuinte se encontra em conformidade do quanto dispõem os artigos 205 e 206, do Código Tributário Nacional, conforme entendimento desta Terceira Turma, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DÉBITOS OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS OBJETOS DE PAGAMENTO E DE COMPENSAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96.*

- 1. Agravo retido da União não conhecido, em razão da ausência de pedido de apreciação em apelação, consoante estabelece o § 1º do art. 523 do CPC.*
- 2. As informações da Autoridade e os documentos que as acompanham dão conta que, de fato, uma dívida se encontra devidamente quitada, ao passo que outras estão com a exigibilidade suspensa por depósito efetivado em ação judicial, de forma que deve ser negado provimento à remessa oficial, tida por ocorrida.*
- 3. Atualmente o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, ainda que sob condição resolutória de ulterior homologação, tendo a administração o prazo de cinco anos para tanto, após o que, sem manifestação, se torna definitiva (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003). Neste sentido, estão suspensos os créditos objetos da declaração de compensação - DCOMP.*
- 4. Estão enquadrados no atual sistema de extinção do crédito sob condição resolutória de ulterior homologação somente os "pedidos de compensação" pendentes por ocasião do advento da Lei nº 10.637/2002, veiculados na forma da antiga redação do art. 74 e que se convolveram em "declaração de compensação". Não se enquadram as compensações diretas, feitas por conta e risco do contribuinte sem pedido administrativo, promovidas na forma do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30.12.91, mesmo que declaradas em DCTF.*
- 5. Todavia, no caso presente a compensação em DCTF está vinculada a pedidos de restituição tributária, os quais continuam em tramitação. Nesse caso, em face da decisão denegatória tem o contribuinte o direito de se opor por meio de competente recurso, sob pena de se negar o acesso aos graus superiores de decisão na seara administrativa.*
- 6. O que se discute no procedimento administrativo não é o tributo compensado (não pago), mas a existência do crédito da terceira. Porém, a conclusão pela suspensividade decorre de interpretação lógica, uma vez que quando se trate de compensação a discussão envolve ao mesmo tempo tanto o crédito quando o débito do contribuinte, não sendo de se admitir que o efeito suspensivo se opere somente sobre um dos aspectos.*
- 7. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0027566-88.2007.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012) grifei.*

Ademais, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, a extinção do crédito tributário implica na

possibilidade de expedição da certidão negativa de débitos, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. MODALIDADE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO (CTN, ART. 156, II). PENDÊNCIA DE VERIFICAÇÃO POR PARTE DO FISCO. DIREITO DO CONTRIBUINTE À OBTENÇÃO DE CND. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*

*(AgRg no REsp 959.463/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 26/11/2008)*

Em que pese o aresto acima transcrito tratar da possibilidade de expedição da certidão negativa, nas hipóteses de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional, entendo que qualquer modalidade de extinção do crédito não causa nenhum óbice à referida expedição.

Dos autos, verifica-se que os créditos tributários referente à certidão de dívida ativa nº 80.6.08.056882-31 foram inscritos indevidamente, em razão da duplicidade de lançamentos efetuados pela Receita Federal.

Às f. 26-28 encontram-se os autos de infração referente ao atraso na entrega da DCTF dos períodos de apuração de abril/2006 (f. 26); outubro/2006 (f. 27); e abril/2007 (f. 28), todas com as datas de vencimento de 27.11.2007.

Adiante, encontram-se os autos de infração referentes aos mesmos exercícios anteriormente mencionados, porém com datas de vencimento de 02.01.2008, conforme se observa às f. 30, 32 e 34.

Em relação aos autos de infração com vencimento em 02.01.2008, encontram-se os comprovantes de pagamento DARF às f. 31, 33 e 35, portanto, verifica-se que os autos de infração tiveram como embasamento a ausência de entrega de declaração - DCTF dos períodos de abril/2006, outubro/2006 e abril/2007 foram lavrados em duplicidade e o impetrante realizou o pagamento desta obrigação tributária tempestivamente, extinguindo-os, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019588-21.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019588-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOSE CARMO DE FELICE  
ADVOGADO : SP208236 IVAN TOHME BANNOUT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195882120114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de "ação declaratória de inexigibilidade de imposto de renda cumulada com pedido de repetição de indébito" ajuizada por **José Carmo de Felice** 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 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, bem como às custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs recurso de apelação, aduzindo que:

a) a autora não juntou aos autos a comprovação do pagamento efetuado a título do IRPF, bem como deixou de trazer aos autos as declarações do imposto de renda referentes aos exercícios em que o contribuinte iniciou o recebimento do benefício de complementação, e, ainda, não comprovou a forma como o empregador e o empregado realizavam a complementação para entidade de previdência complementar, razão pela qual é impossível verificar o montante a ser repetido;

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) os honorários advocatícios fixados na r. sentença superam os limites dispostos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, devendo a condenação não ser superior a 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, ou que seja arbitrado um valor fixo.

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, integrada pela decisão nos embargos de declaração opostos pela União, que trata do tema: "[...] *proporcionalmente às suas contribuições pessoais [...]*" (f. 121v).

Quanto à preliminar de ausência de documentos que comprovem o quanto pleiteado pelo apelado, teço as seguintes considerações.

O apelado juntou às f. 20-23 os holerites referentes a dezembro/89, dezembro/90, dezembro/91, dezembro/92, dezembro/93, dezembro/94 e dezembro/95, demonstrando que procedeu com os recolhimentos neste período à previdência complementar.

Ademais, às f. 30-33 juntou comprovantes de pagamento do benefício previdenciário complementar referente às parcelas de 31.07.2008, 31.07.2009, 30.07.2010 e 29.07.2011, documentos onde consta o imposto de renda retido

na fonte, incidente sobre este benefício.

Ainda, encontra-se juntado aos autos o regulamento do plano de suplementação de aposentadorias e pensões da Fundação de Assistência aos Empregados da CESP (f. 34-42); e o Plano Previdenciário CESP Plano-B (f. 43-54).

Em ato contínuo, verifica-se que às f. 62-63 encontra-se juntada planilha de cálculo da Fundação CESP, referente às contribuições realizadas pelo apelado àquele fundo de previdência complementar.

Quanto a esta preliminar, ainda, às f. 106-107, encontram-se os valores recebidos da referida previdência complementar, desde o momento do início do recebimento do benefício, com as parcelas retidas na fonte de imposto de renda.

Desta forma, demonstra-se inequívoco que o autor comprovou a existência da relação jurídico-tributária entre as partes, bem como houve o recolhimento do imposto sobre a renda, restando totalmente improcedente estas alegações da apelante.

Quanto ao mérito, 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)

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, estes 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 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."*

*(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 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 (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)*

Consigno que a demanda versa sobre matéria corriqueira e já assentada na jurisprudência e, não ocorreu dilação probatória, bem como acompanhamento de audiência, o montante arbitrado demonstra-se exagerado.

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, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reduzir os honorários advocatícios arbitrados; 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, 24 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031009-34.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.031009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
PROCURADOR : SP220557 GUILHERME LOPES ALVES LAMAS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de São Paulo - SP**, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, opostos pela **União**.

O embargado, ora apelante, alega, em síntese, que:

a) os embargos à execução devem ser extintos sem julgamento do mérito, pois não houve concordância do embargado com a emenda à inicial;

b) *"Se, num primeiro momento, a União alegou sua imunidade enquanto pessoa jurídica de direito público, juntando CDA relativa a outro processo. E, a seguir, confessa o erro e sustenta que não deve pagar porque uma autarquia (no caso, o DNER) era imune, por óbvio que a emenda não constituiu apenas "reforço" do argumento na inicial"* (f. 60);

c) a sentença violou o disposto no art. 264 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*Na petição inicial o autor fixa o objeto e os limites da controvérsia, sendo-lhe defeso, após a citação do réu, modificar o pedido ou a causa de pedir (fato constitutivo do direito) sem o consentimento deste (CPC, art. 264)*" (AgRg no Ag nº 1.001.186/RS, Relator o Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 13/10/2010), bem como de que "*Feita a citação, não é viável, sob pena de violação do art. 264 do CPC, o aditamento da inicial quando o réu manifesta expressamente sua discordância*" (AgRg na MC 10.728/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/12/2005, DJ 19/12/2005, p. 208).

Neste sentido, é pacífico o entendimento jurisprudencial. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AMPLIAÇÃO OBJETIVA DA DEMANDA. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE CONSENTIMENTO TÁCITO.*

*1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do REsp 1.307.407/SC (Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 29.5.2012), decidiu pela necessidade de consentimento expresso da parte ré acerca da ampliação objetiva do pedido inicial.*

*2. Em não havendo a nova citação (art. 321 do CPC), tampouco a intimação da União acerca da alteração do pedido, a regra contida no artigo 264 do CPC, segunda parte, teria sido observada apenas e tão-somente se a Procuradoria da Fazenda Nacional tivesse declarado expressa concordância quanto à ampliação da lide, o que, todavia, não se verifica no presente caso. Entendimento contrário implicaria aceitar que à parte ré recairia o ônus decorrente de seu silêncio, mesmo não havendo cumprimento de determinação legal expressa, qual seja citação válida, o que, à toda evidência, não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no AREsp 229.985/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. NULIDADE DE TÍTULOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CAUSA DE PEDIR. ALTERAÇÃO NA IMPUGNAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANUÊNCIA DO RÉU. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Não viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que adotou, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa daquela pretendida pelo recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que "Na petição inicial o autor fixa o objeto e os limites da controvérsia, sendo-lhe defeso, após a citação do réu, modificar o pedido ou a causa de pedir (fato constitutivo do direito) sem o consentimento deste (CPC, art. 264)" (AgRg no Ag nº 1.001.186/RS, Relator o Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 13/10/2010).*

*3. Estando o acórdão recorrido em perfeita harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte.*

*4. O acolhimento da pretensão deduzida no recurso especial demandaria o reexame do material fático-probatório do processo, situação que justifica a aplicação da restrição apresentada na Súmula nº 7/STJ.*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1263583/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 21/05/2014)*

No presente caso, após a impugnação dos embargos apresentada às f. 25-30, a União emendou a inicial aduzindo que: "*Primeiramente, há que se esclarecer que, por um equívoco, a inicial dos presentes embargos foi instruída com cópia de CDA referente a outro processo. Destarte, requer-se, desde logo, a juntada da anexa cópia de CDA, em substituição à acostada às fls. 17 e 18. Uma vez substituída esta, passa-se à emenda da inicial propriamente dita, uma vez que a defesa assume, agora outra vertente, eis que a execução fiscal ora atacada pretende a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU*" (f. 35).

A Fazenda Municipal manifestou expressamente sua discordância quanto ao pedido de emenda da inicial (f. 42-44), o que inviabiliza a pretensão da embargante em face do disposto no art. 264 do CPC.

Na petição inicial, a União alegou a nulidade dos títulos executivos e a inconstitucionalidade das taxas cobradas.

Na emenda a inicial, a União aduz que instruiu os embargos com cópia de CDA referente a outro processo, e que é vedada a cobrança de IPTU do DNER, autarquia federal beneficiada pela imunidade tributária recíproca.

Com efeito, uma vez implementada a integração do réu à relação processual, a alteração do pedido esbarra na dicção do art. 264, *caput*, do Código de Processo Civil.

*"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.*

A respeito do tema, são esclarecedoras as palavras de Cândido Rangel Dinamarco (in Instituições de Direito Processual Civil - Volume II. 3ª edição. Malheiros Editores, 2003, p. 74):

*"Com relação ao petitum, o art. 264 do Código de Processo Civil proíbe modificações depois da citação e o art. 294 admite aditamentos antes. Essa dualidade de linguagens sugere a antiga distinção entre mutatio libelli e emendatio libelli, consistindo aquela na substituição de um pedido por outro e esta, na mera retificação, alteração ou acréscimo, sem prejuízo do que antes se pedira. Além disso, o art. 294 induz à idéia de que nenhum aditamento se fará depois de citado o réu, silenciando por completo quanto à eventual concordância deste quando o autor aditar depois da citação.*

*A interpretação sistemática mostra três regras resultantes da soma desses dispositivos: a) antes da citação o autor inovará livremente na inicial, seja para acrescentar, reduzir ou para substituir pedidos (art. 294); b) a partir da citação, tais inovações só serão eficazes se houver anuência do réu (art. 264); c) saneado o processo, elas não se admitem ainda quando o réu concorde (art. 264, par.)."*

Assim, como houve expressamente a discordância do embargado em relação à emenda a inicial, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Desse modo, inverte os ônus sucumbenciais determinado na sentença de f. 50-53, devendo a União arcar com o pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 5 % (cinco por cento) do valor da causa, devidamente atualizado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta para extinguir os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003498-10.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.003498-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : DIEGO FERNANDES UNGARI  
ADVOGADO : MS009432 ALEXANDRE VILAS BOAS FARIAS e outro  
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
PROCURADOR : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado por **Diego Fernandes Ungari** contra ato do Coordenador de Administração Acadêmica da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, objetivando a matrícula no 5º semestre do curso de Direito no campus de Campo Grande/MS, bem como o abono das faltas no período de 27.02.2012 (início do ano letivo) a 08.03.2012 (data do indeferimento da matrícula) e de 11.04.2012 (data da impetração do presente *mandamus*) até 16.04.2012 (concessão da liminar).

Na petição inicial o impetrante alega, em síntese, que deu início ao curso de Direito na UFMS no segundo semestre de 2008 e solicitou o trancamento do curso no mês de julho de 2010, pelo período de quatro semestres. Afirma, ainda, que no ano de 2010 foi aprovado no curso de História da mesma universidade, tendo apenas efetuado a matrícula, sem que tenha frequentado o curso.

Assim, no primeiro semestre do ano de 2012 decidiu retomar o curso de Direito e solicitou sua movimentação interna do *campus* de Três Lagoas/MS para o *campus* de Campo Grande/MS, o que foi deferido pela IES. Dias depois, foi informado da existência de duas matrículas na mesma instituição, razão pela qual teve sua matrícula mais antiga (Direito) anulada pela UFMS, em confronto com a Lei n. 12.089/2009, a qual determina que a instituição de ensino deverá proceder ao cancelamento da matrícula mais recente (História).

A MM. Juíza de primeiro grau deferiu em parte a liminar (f. 52-55) e concedeu a segurança para "*garantir o direito do impetrante de efetuar sua matrícula no 5º semestre do curso de Direito da UFMS, campus de Campo Grande, bem como que o período em que não figurou na lista dos alunos regularmente matriculados não seja computado para efeitos de reprovação dele*" (f. 92-97).

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.

De fato, o parágrafo único do artigo 85 do Regimento Geral da UFMS - Resolução n. 78/2011, ao estipular que "*o aluno regular aprovado em novo processo seletivo terá a sua matrícula anterior automaticamente cancelada ao matricular-se*", vai de encontro ao disposto na Lei n. 12.089/2009:

*"Art. 3º A instituição pública de ensino superior que constatar que um dos seus alunos ocupa uma outra vaga na mesma ou em outra instituição deverá comunicar-lhe que terá de optar por uma das vagas no prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do primeiro dia útil posterior à comunicação.*

*§ 1º Se o aluno não comparecer no prazo assinalado no caput deste artigo ou não optar por uma das vagas, a instituição pública de ensino superior providenciará o cancelamento:*

*I - da matrícula mais antiga, na hipótese de a duplicidade ocorrer em instituições diferentes;*

***II - da matrícula mais recente, na hipótese de a duplicidade ocorrer na mesma instituição".***(grifei)

Saliento que ato administrativo não pode inovar o ordenamento jurídico, não pode criar direito novo, tampouco determinar regras em confronto com a legislação vigente.

Veja-se, a respeito desta questão, o seguinte precedente do e. Superior Tribunal de Justiça:

***"DESCREDENCIAMENTO. MÉDICO RESIDENTE TRANSFERIDO A OUTRA INSTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE BOLSA PELA DESCREDENCIADA. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando o mandamento abstrato da lei, sem poder contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, pois o ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico. 2. Se a lei regulamentada não trata da matéria, a resolução não pode criar, para a instituição descredenciada do programa de residência médica, o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços e que já se encontra vinculado a outra instituição. 3. A decisão judicial baseada em***

*resolução que extrapola seus limites é passível de ataque por meio do mandado de segurança. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.*  
(RMS 26.889/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010) (grifei)

No caso em comento, ainda que o impetrante não tenha optado por uma das vagas no prazo previsto, a instituição de ensino deveria ter procedido ao cancelamento da matrícula mais recente, como disposto na Lei n. 12.089/2009.

No que tange ao abono das faltas, é de rigor o acolhimento do pedido, tendo em vista que o impetrante não deu causa ao ato praticado pela autoridade impetrada e o não registro de sua presença nas aulas acabaria por prejudicar seu ano letivo.

Consta nos autos, ainda, que o impetrante encontra-se matriculado e frequentando regularmente as aulas do curso de Direito desde 19.04.2012 (f. 65-66), motivo pelo qual impõe-se a aplicação da Teoria do fato consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Considerando o fato de que o objeto de discussão no agravo retido é o inconformismo da UFMS em face da liminar concedida pelo juízo *a quo*, e que a decisão deve ser mantida, conforme fundamentação supra, tenho por prejudicado o recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e **JULGO PREJUDICADO** o recurso de agravo retido.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006815-67.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : GIARDINO VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA e outros  
: JOSE MARIA FERNANDES  
: ANTONIO JOSE FARIA FERNANDES  
: AMERICO ALEXANDRE DA SILVA  
No. ORIG. : 00068156720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 108-111.

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 **Giardino Veículos Peças e Serviços LTDA. e Outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ilegitimidade passiva dos sócios: Jose Maria Fernandes, Antônio José Faria Fernandes e Américo Alexandre da Silva, e extinguiu o feito, nos termos do art. 267, VI, do Código de

Processo Civil. Com relação à empresa executada, Sua Excelência, reconheceu a ocorrência da prescrição e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição, uma vez que a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional e a exequente não deu causa à demora na citação da executada, sendo válida a citação efetivada por meio de edital.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

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*".

Compulsando os autos, verifica-se que todos os débitos cobrados foram notificados ao contribuinte mediante edital em 28/11/2001, conforme a CDA de fls. 02/07.

Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. *In casu*, não consta dos autos a interposição de impugnação administrativa por parte da executada.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 17/03/2003 (f. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

No presente caso, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 17/03/2003, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu no 31º dia após a notificação à executada (efetivada em 28/11/2001), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal.

Desse modo, deve ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação interposta pela União, para afastar a prescrição determinada pela sentença, bem como determino o retorno dos autos a vara de origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação supra.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 114-252.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000188-16.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.000188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : VERO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP163332 RODRIGO FRANCISCO VESTERMAN ALCALDE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001881620144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela **União** em face da sentença que julgou procedente a demanda ordinária ajuizada por **Vero do Brasil Indústria e Comércio Ltda. - EPP**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu o direito a não inclusão do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, bem como de compensação e/ou restituição dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal e corrigidos conforme manual de cálculos da Justiça Federal.

Por fim, condenou a União em honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A apelante alega que os honorários fixados são excessivos, negando vigência ao contido no §4º do Código de Processo Civil.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório. Decido.**

Preliminarmente, diga-se que 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 8.1.2014, 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 desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul.
2. Conquanto prevalescente 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 compensado e/ou 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 8.1.2014 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.

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, 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 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, e, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porém, limito o valor da verba honorária ao 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*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, para reconhecer a impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, e limitar 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, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001443-32.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CLINICA CENCIC S/S  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
No. ORIG. : 00014433220124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Corrijo, de ofício, o erro material contido na decisão embargada, para que conste "*nego seguimento ao recurso*", mantida, no mais, em todos os seus termos, restando prejudicados os embargos declaratórios de f. 196/9.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027020-05.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.027020-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : SITCOR ASSISTENCIA MEDICA INTEGRADA LTDA  
ADVOGADO : SP306764 EDUARDO CORREIA DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00270200520124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 65/7: acolho os embargos de declaração para incluir na condenação imposta à exequente pela decisão embargada o ressarcimento das custas despendidas pelo embargante.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046689-93.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.046689-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PSI HIDRAULICA LTDA e outros  
: ANTONIO LUIS CAMPOS  
: MARIO KATSUYOSHI SHIOTA  
: CLAUDIO ROBERTO REGINATO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00466899320024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inoccorrência de prescrição, pois: (1) os efeitos da ordem de citação, no que se refere à interrupção da prescrição, devem retroagir à data do ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 219, § 1º, CPC; (2) que efetuou todas as diligências possíveis para localizar o réu e efetuar sua citação, não podendo ser prejudicada por demora decorrente de mecanismo da justiça, nos termos da Súmula 106/STJ; e (3) houve suspensão da contagem do prazo prescricional, em decorrência da adesão da empresa executada aos programas de parcelamento REFIS e PAES (art. 151, inciso VI, CTN).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

No caso de crédito tributário constituído por meio de Termo de Confissão Espontânea (TCE), o termo *a quo* para a contagem do quinquênio prescricional é a notificação do sujeito passivo da rescisão do acordo de parcelamento. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 739.765, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 19/09/2005: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1.(...) 3. O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN (REsp nº 145.081/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17/05/2004). O prazo recomeça a contar, desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 21 de maio de 1997.(...)."**

**- AC nº 2006.03.99.038764-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16/12/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO POR INTERMÉDIO DE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - CONSUMAÇÃO. 1. O crédito fiscal em execução foi constituído por intermédio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 31/03/97. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Alega a embargada ter o executado/embargante aderido ao Programa de Parcelamento em 31/03/97 no qual permaneceu até 16/07/01, momento da rescisão. Durante o período do parcelamento a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa, motivo pelo qual estava impedida a autoridade fazendária de proceder à respectiva cobrança. 4. Apesar de estarem devidamente fundamentadas as razões recursais, a embargada não comprovou a alegada suspensão da exigibilidade pelo período de 1997 a 2001. E, desta forma, tal argumento desprovido de comprovação não pode ser considerado hábil a afastar a aventada prescrição. Nesse mesmo sentido pronunciou-se o d. Juízo no momento da prolação da sentença vergastada: "Não existindo prova da existência de tal acordo, fica afastada a referida suspensão da exigibilidade do tributo, sendo certo, destarte, que, tratando-se de tributos alusivos aos anos de 1996 e 1997, a prescrição se deu em 2002, anterior, portanto, à propositura desta demanda" (fls. 41). 5. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da**

**LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 6. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 29/05/03 (fls. 62). 7. Por fim, quanto à alegação referente ao prazo decenal de prescrição, cumpre consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "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". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade deste dispositivo. 8. Improvimento à apelação."**

Na espécie, o crédito tributário foi constituído a partir de Termo de Confissão Espontânea (TCE), com notificação em 31/01/1997, objeto de parcelamento, durante o qual, porém, não tem curso a prescrição (Súmula 248/TFR), que é retomada somente depois da rescisão ou indeferimento do acordo, ocorrido em 01/11/2001 (f. 164). A execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 22/11/2002, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Cumpra acrescentar que igualmente o contribuinte aderiu a novo parcelamento em 16/08/2003, com rescisão em 16/01/2007 (f. 166), pelo que evidente a inoccorrência da prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310147-88.1998.4.03.6102/SP

1998.61.02.310147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TOK INSTRUMENTOS MUSICAIS DE RIO PRETO LTDA e outro  
: GERALDO JOSE PASSOLONGO  
No. ORIG. : 03101478819984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que, em execução fiscal, reconheceu de ofício a prescrição intercorrente e extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 40, §4º, da Lei 6.830/80.

Apelou a União alegando a inexistência de prescrição intercorrente, pois "não se pode, pois para o período compreendido entre 2001 e 2010 (fls. 38/40) falar em prescrição intercorrente, não se aplicando à hipótese o disposto no art. 40, § 4º, da Lei nº 6830/80, uma vez que os autos foram naquela época encaminhados ao arquivo sem o conhecimento da Fazenda Nacional" (f. 57-v).

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, a União, será intimada sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 284.550, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 06.05.03, p. 304: "PROCESSUAL**

**CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - LEI Nº 6.830/80, ART. 25 - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA - PRECEDENTES. - A intimação do representante da Fazenda Pública deve ser pessoal, em atendimento ao disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. - Recurso especial conhecido e provido."**

**- AC nº 2006.03.99.035172-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 09.08.10, p. 194: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF.**

**PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.**

**DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. 1.**

**A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF). 3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ. 4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF). 7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF). 8. Retorno dos autos à origem. 9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 10. Apelação a que se dá provimento." (g.n.)**

**- AC nº 98.03.030258-2, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 14.04.08, p. 229: "PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INTER. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. 1. Prescrição intercorrente afastada, porque, se do despacho que determinou que o INTER se manifestasse sobre a garantia do juízo, que foi publicado no DOE em 17/08/1.989, e reiterado em 14/09/1.989, deveria o Instituto exequente ter sido intimado pessoalmente, a teor do que dispunha o artigo 10 do Decreto-lei n. 2.363/87, e, como tal, a regra do artigo 25 da Lei n. 6.830/80, tem-se que os autos foram enviados ao arquivo indevidamente, isso em 27/10/1.989, e nessa condição permaneceu até 30/03/1.995. Anulação de todos os atos posteriores ao despacho citado, a fim de que a Fazenda Nacional seja pessoalmente intimada para se manifestar sobre a garantia do juízo, que foi levantada indevidamente pelo executado, haja vista a reforma pelo juízo singular, às fls. 60, da sua decisão de fls. 35, que indeferiu o processamento da apelação. 2. Apelação provida."**

**- AC nº 2007.01.99.041156-0, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 11.04.08, p. 462: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. FALHAS NO MECANISMO DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. 1. A sentença proferida em 24/01/2006, encontra-se sujeita ao reexame obrigatório, porquanto o valor, cuja condenação se pretende, excede a 60 salários-mínimos, nos termos do art. 475, do CPC, na redação dada pela Lei 10.352/2001. 2. Presente interesse de agir da credora, por se tratar de crédito tributário cujo valor é superior a R\$ 10.000,00 (art. 20, Lei 10.522/2002). 3. Não se opera a prescrição intercorrente quando o exame dos autos revela que a culpa na paralisação do feito se deu, não por culpa da credora, mas por razões inerentes aos mecanismos da Justiça. 4. A Fazenda Pública deve ser intimada, pessoalmente, dos atos processuais, nos termos da Lei de Execução Fiscal, não sendo válida a intimação feita, exclusivamente, por meio do órgão de imprensa oficial. 5. Ausência de intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional do despacho que determinou o arquivamento dos autos, afronta o dispositivo expresso no art. 25 da Lei 6.830/80 e, corrobora entendimento de que o exequente não deu causa à paralisação do feito. 6. Inexistente a intimação da exequente, não há como determinar o momento em que se inicia a contagem do prazo para averiguação da prescrição intercorrente, acarretando nulidade absoluta da sentença. 7. Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial, tida por interposta, a que se dá provimento."**

Na espécie, a PFN requereu suspensão do feito por 60 dias para diligências em 19/12/2000 (f. 37), ocorre que o Juízo *a quo* determinou o cumprimento do despacho de f. 36 em 09/01/2001 (f. 38), que tinha determinado a suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da LEF, porém a PFN não foi intimada dessa última decisão de f. 38, sendo remetidos os autos ao arquivo em 05/02/2001 (f. 39), o que inviabilizou a defesa da PFN, sendo prolatada sentença sem que fosse sanada a irregularidade, o que autoriza a decretação da nulidade do processo a partir daquele ato.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, a fim de que seja promovida a intimação pessoal da União, nos termos supracitados.

Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023323-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REGIONAL PAULISTA MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00037485420148260453 1 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em execução fiscal, em face de sentença que declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil. Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inoccorrência da prescrição, pois "os débitos em exação foram objetos de diversos parcelamentos ainda na fase administrativa, o que, nos termos do artigo 151, inciso VI, do CTN, suspende a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, obstaculizando, pois, a contagem de prazo prescricional. Ademais, de acordo com o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do mesmo códex, os parcelamentos acarretaram também a interrupção da contagem do prazo da prescrição" (f. 87).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência 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.

A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, conforme jurisprudência sedimentada, de que é exemplo o seguinte precedente, dentre outros:

**RESP 1.162.026, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 26/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN). 1. Alega-se ofensa ao 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada. 2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. 3. Recurso especial provido em parte."**

Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou enquanto não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário, como firmado na jurisprudência, inclusive desta Corte:

**AC 00340249320094039999, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, CJI 24/10/2011: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PARCELAMENTO. 1. O termo de opção pelo parcelamento apresentado pela executada constitui causa interruptiva da prescrição, cujo transcurso permaneceu suspenso até a data da ciência do contribuinte acerca do indeferimento do parcelamento, quando voltou a fluir novamente. De rigor, portanto, o reexame do tema relacionado à prescrição. 2. Trata-se de execução de créditos constituídos por Termo de Confissão Espontânea, consubstanciado no termo de opção pelo parcelamento entregue pelo contribuinte. 3. Decadência não configurada, já que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do CTN,**

entre as datas de vencimento dos débitos e a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega do termo de opção pelo parcelamento. 4. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 anos, contados da data da sua constituição definitiva. A prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor. Exegese do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 5. O pedido de parcelamento implica o reconhecimento do débito pelo devedor, dada a sujeição deste às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável. 6. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI do CTN). 7. O crédito teve sua exigibilidade suspensa durante o período compreendido entre a data da entrega pelo contribuinte do termo de opção pelo parcelamento da dívida e a data da notificação do indeferimento do parcelamento. A partir desta última data, iniciou-se a fluência do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN. 8. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 9. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre a data do indeferimento do pedido de parcelamento e a data do ajuizamento da execução fiscal. 10. Reforma do julgado, para afastar o decreto de prescrição do crédito exequendo. Apreciação das demais alegações suscitadas pela exequente em seu apelo. 11. A dívida em cobrança não foi alcançada pela remissão prevista no artigo 14 da Medida Provisória n° 449/2008, pois a União demonstrou a existência de outros débitos da executada que não são objeto deste feito, os quais, somados, ultrapassam o limite estabelecido no referido dispositivo legal. 12. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para reformar o decisum no que diz respeito ao decreto da prescrição, de modo que o dispositivo do acórdão passe a ostentar a seguinte redação: "Ante o exposto, dou provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal".

**AC 2002.61.82040342-6, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 31/03/2011: "AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - SÓCIO - FATO GERADOR DO TRIBUTO** 1. Nos termos do artigo 174 do CTN, o termo inicial da prescrição de crédito constituído a partir de termo de confissão espontânea, fruto da inadimplência em plano de parcelamento aderido pelo contribuinte, consiste na data de sua notificação. Todavia, se rescindido ou indeferido o plano de parcelamento, o prazo inicia-se a partir da rescisão ou indeferimento, momento em que surge a pretensão executória. 2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula n° 106 do C. STJ e do art. 219, § 1°, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC n° 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. 3. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. 4. O sócio que não fazia parte da sociedade à época dos fatos geradores do tributo exequendo não pode ser responsabilizado pelo débito. 5. **Agravo legal improvido.**"

Por outro lado, 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".**

A propósito, firme a jurisprudência, inclusive da Turma, em casos que tais:

**"APELREEX 00257040620024036182, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 22/11/2013:**  
**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA. JUROS. SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/1969. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 3. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ. 4. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e o ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 5. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais, de modo a atender as exigências da Lei nº 6.830/1980. 6. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais.**

**7. O artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20%. 8. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR). 9. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2. 10. Remessa oficial não provida. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS."**

Na espécie, não consta dos autos a data da entrega da DCTF, mas consta o vencimento dos tributos entre 29/08/1997 e 15/02/2000 (f. 05/74), objeto de parcelamentos (f. 90/3), durante os quais, porém, não tem curso a prescrição (Súmula 248/TFR), que foi retomada somente depois da rescisão do último acordo, ocorrida em 17/02/2012 (f. 140), sendo este, portanto, o termo inicial do quinquênio. Assim, proposta a execução fiscal após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 24/04/2014 (f. 2-vº), a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da executada, proferido em 28/04/2014 (f. 76), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-93.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.002461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LEONARDO APARECIDO ROSSI  
ADVOGADO : SP294268 WILMONDES ALVES DA SILVA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00024619320134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 165/76: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistentes omissão ou contradição, considerando que se trata de recurso em que veiculadas razões de divergência e inconformismo com a decisão embargada, impróprias de exame na via eleita, ainda que para fins de prequestionamento.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003530-04.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : RONALDO ANTONIO PAVANELA  
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00035300420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em embargos à execução, acolhidos em parte, apenas para excluir o embargante do polo passivo da execução fiscal, fixada sucumbência recíproca.

À f. 267 a Fazenda Nacional informou a não interposição de recurso, "(...) na parte que excluiu o embargante do polo passivo da execução embargada, pois não restou comprovado que o mesmo tenha se retirado da sociedade de maneira fraudulenta (Parecer PGFN/CRJ nº 1956/2011 e Portaria PGFN nº 180, de 25/02/10, alterada pela Portaria PGFN nº 713/11)".

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, tendo em vista o pedido expresso da Fazenda Nacional informando a não interposição de recurso voluntário, resta inviável o reexame da r. sentença, pela remessa oficial, conforme expressamente previsto pelo artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02 (*verbis*: "A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório"), que remete ao respectivo § 1º (*verbis*: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer").

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, 25 de junho de 2015.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002715-88.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.002715-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VIACAO CIDADE DE CAIEIRAS LTDA  
ADVOGADO : SP146196 LUIZ HENRIQUE CRUZ DE CAMARGO ARANHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00027158820114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 75-76.

Trata-se de apelação interposta pela **Viação Cidade de Caieiras LTDA.**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos em face da **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau afastou a alegação de prescrição intercorrente e de inexigibilidade do título executivo, ante a ausência de prova robusta apta a ilidir a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão

de Dívida Ativa.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

a) a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, uma vez que inexistem causas interruptivas ou suspensivas da prescrição entre o período que mediou a citação da executada originária e o andamento do executivo fiscal pela apelada;

b) a inexigibilidade do débito exequendo, por já ter sido quitado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início analiso a questão relacionada à prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei 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 - Suspensa 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."*

Compulsando os autos, verifico que não houve a suspensão do processo e tampouco foi determinado o arquivamento do feito, assim, não foram cumpridas as formalidades previstas no art. 40 da Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

Desse modo, não se pode presumir a inércia da exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento deste 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 declaratários. 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).*

No que se refere à prescrição material, 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.

No presente caso, a data de entrega da Declaração (retificadora), ocorreu em 28/04/1999, conforme documento acostado às f. 105.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 24/11/2000 (f. 20).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, trago a coleção o seguinte precedente. Veja-se:

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - SÚMULA 106/STJ.***

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

Assim, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 24/11/2000, e a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/04/1999 (datas da entrega da Declaração), verifica-se que não transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição.

Desse modo, deve ser afastada a prescrição.

Com relação à alegação de que o débito já foi quitado, verifica-se, de acordo com o documento acostado às f. 43, que o débito não foi quitado integralmente, sendo, inclusive, proposta a retificação da inscrição e substituída a CDA (f. 47-51).

Por outro lado, conforme a bem lançada sentença de primeiro grau, a embargante não comprovou o pagamento integral da dívida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 78-84.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014341-36.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.014341-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP087364 CYNTHIA CHRISTINA BIRGEL e outro  
No. ORIG. : 00143413620134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União**, em face da decisão em embargos de declaração de f. (f. 138-140).

Alega a embargante, em síntese, que a decisão é omissa, pois não houve a condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à embargante.

O Município de São Paulo apresentou petição às f. 95-135, informando que a dívida referente ao IPTU, foi parcelada pela Companhia de Trens Paulistas Metropolitanos - CPTM, atual possuidora do imóvel.

*In casu*, restou evidenciado nos autos que a Companhia de Trens Paulistas Metropolitanos - CPTM encontra-se na posse do imóvel, objeto da cobrança do tributo, e que a mesma confessou e assumiu a responsabilidade pelas dívidas de IPTU.

Assim, 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, vencida a Fazenda Pública, a condenação na verba honorária deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil 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 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, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o arbitramento dos honorários no patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Por outro lado,

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS**, e com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para condenar o Município de São Paulo ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027040-40.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.027040-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ORLANDO DE MOURA NUNES  
ADVOGADO : SP110096 LUIZ MIGUEL MANFREDINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00.00.00006-9 2 Vt ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Regularize a parte contribuinte, em até dez dias, sua representação processual, coligindo instrumento de mandato aos autos, sob pena de extinção dos presentes embargos.

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. FALTA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL. Com a inicial deve ser juntada a procuração outorgada ao advogado, o que não ocorreu no presente caso. Verifico que à autoria não foi conferida a oportunidade de emendar a inicial, ou de completa-la, para fins de sanar defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, no prazo de dez dias, conforme disposto no artigo 284 do CPC.*

*Assim, face à necessidade de ser aplicado referido artigo, deve-se anular a sentença para que seja dada oportunidade à autora de acostar aos autos a procuração.*

*Sentença anulada. Apelação prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0022420-82.2002.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 26/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013)*

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032172-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : EUPHROSINO DE SOUZA NETTO  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário em ação ordinária declaratória c/c ação de repetição de indébito com pedido de tutela antecipada ajuizada por **Euphrosino de Souza Netto** em face da **União**, requerendo o reconhecimento do direito à não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre os valores recebidos a título de rescisão de contrato do trabalho e de complementação de previdência, bem como a repetição do indébito quanto aos valores recolhidos a maior, acrescidos de juros moratórios e correção monetária.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (f. 86-87).

O juízo a quo julgou o feito parcialmente procedente (f. 131-141), nos seguintes termos: *"Isto posto e considerando tudo mais que dos autos consta, **julgo parcialmente procedente o pedido** para o fim de determinar a não-incidência do imposto de renda, no que diz respeito às férias vencidas e proporcionais, acrescidas do terço constitucional, bem como o direito à repetição do indébito, corrigindo-se o valor apurado pelos mesmos critérios de correção monetária aplicáveis aos créditos fiscais da União Federal. Em relação à parcela do fundo constituída por contribuições do autor, determino a não incidência do imposto aqui discutido, condenando a ré a suportar a apresentação, pela parte autora, de retificação do ajuste anual do imposto de renda, relativa aos anos-base aqui tratados. Condeno a ré no pagamento de honorários advocatícios que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais)."*

A União apelou (f. 145-152), sustentando, em síntese, que teria ocorrido prescrição em relação aos pagamentos efetuados em período antecedente aos cinco anos anteriores à propositura da presente ação e que a Lei Complementar 118/05, por ser puramente interpretativa, aplica-se aos processos em andamento.

Com contrarrazões (f. 160-166), vieram os autos a este Tribunal.

Por se tratar de processo relativo a direito de pessoa idosa, foram os autos encaminhados à Procuradoria Regional da República, cujo parecer, da lavra do e. Dr. Juvenal César Marques Júnior, foi no sentido de que fosse dado provimento parcial ao recurso (f. 173-177).

O acórdão deste Tribunal deu provimento à apelação da União e ao reexame necessário e reconheceu a prescrição total dos valores. O acórdão foi assim ementado (f. 185-188):

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. VERBAS PAGAS POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.*

- 1. No que tange à análise atinente à incidência ou não do imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria e sobre as verbas decorrentes da rescisão de contrato de trabalho por ocasião da dispensa imotivada, diante da falta de interposição de recurso pela União, não é o caso de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei 10.522/02. Submeto, no entanto, a sentença ao reexame necessário quanto ao pedido de repetição e seus critérios.*
- 2. Somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito (AMS nº 96.03.093930-7, Des. Federal Cecília Marcondes, DJU de 08.12.99 e AC nº 2001.03.99.012298-2, Rel. Des. Federal Carlos Muta, DJU 03.10.01).*
- 3. Prescrição decretada em relação aos débitos anteriores ao quinquênio que antecede à propositura da ação*
- 4. Sucumbência recíproca. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção que cada parte restou vencida.*
- 5. Dou parcial provimento à remessa oficial, na parte em que a tomo por submetida, bem como à apelação fazendária para reconhecer a prescrição total dos valores recebidos a título de imposto de renda sobre as verbas rescisórias pagas por ocasião da extinção do contrato de trabalho e a prescrição parcial dos valores atinentes ao imposto incidente sobre a complementação da aposentadoria."*

O autor interpôs recurso especial (f. 191-199); com contrarrazões da União (f. 240-243), foram os autos remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão fundada no artigo 453-C do Código de Processo Civil, considerando que o acórdão deste Tribunal não se amoldava à orientação firmada no julgamento do Recurso Especial n. 1.002.932/SP, determinou o retorno dos autos para o exercício do juízo de retratação (f. 245-246).

Esta Corte, em reexame da questão, manteve integralmente o acórdão recorrido, nos termos do artigo 543-C, § 8º do Código de Processo Civil (f. 251-254). Foi feito então o juízo de admissibilidade do recurso especial (f. 260-260 v.), sendo remetidos os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento para afastar a prescrição dos créditos decorrentes de pagamentos realizados após 19 de novembro de 1994 e determinar que este Tribunal prossiga no julgamento da apelação (f. 268 v.).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de reconhecimento da não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre verbas rescisórias, bem como a repetição do indébito quanto aos valores recolhidos a maior, acrescidos de juros moratórios e correção monetária.

Aduz o autor que quando da rescisão de seu contrato de trabalho, houve a incidência de imposto de renda sobre as verbas rescisórias correspondentes a férias acrescidas de um terço constitucional e gratificação natalina, bem como sobre as verbas referentes à suplementação de aposentadoria e pensão originárias da Fundação CESP.

Informa, ainda, que laborou na empresa Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S/A no período de 25.09.1967 a 31.05.1994, quando aderiu ao plano de incentivo à aposentadoria (documentos de f. 13-72).

A r. sentença julgou o feito parcialmente procedente, determinando: i) a não incidência do imposto de renda sobre

os valores relativos às férias vencidas e proporcionais, acrescidas do terço constitucional, declarando o direito à repetição do indébito; ii) a não incidência do imposto de renda sobre verbas referentes à suplementação de aposentadoria e pensão, em montantes correspondentes à retificação do ajuste anual do imposto de renda dos anos-base em comento (f. 131-141).

Em apelação, a União alegou prescrição, reconhecida por este Tribunal (f. 185-188).

O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, afastou a prescrição, aplicando a tese dos "cinco mais cinco" porque o fato gerador (a rescisão do contrato de trabalho) ocorreu antes da vigência da LC n. 118/05. O acórdão do Superior Tribunal de Justiça foi julgado com base no entendimento firmado no RE 566.621/RS, na sistemática de repercussão geral, e determinou o retorno dos autos a este Tribunal para que prossiga no julgamento da apelação (f. 268-v.).

De fato, o acórdão proferido anteriormente por este Tribunal (f. 185-188 e f. 251-254) conflita com a atual jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal, sendo caso de reconsiderar aquela decisão.

Com efeito, com o julgamento do RE 566.621/RS na sistemática de repercussão geral, a questão foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal. Veja-se a ementa:

*"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, Rel.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-02) (grifei)*

Sendo assim, o Supremo Tribunal Federal definiu que às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se o prazo decenal, ao passo que às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso em exame, o autor ajuizou a ação em 19.11.2004 (f. 02), comprovando o recolhimento de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas e não gozadas e a título de gratificação natalina, bem como sobre as verbas referentes à suplementação de aposentadoria e pensão, por ocasião de sua adesão ao Plano de Aposentadoria Incentivada estabelecido pela empresa Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S/A (Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho e Demonstrativo de Verbas Rescisórias - f. 21).

Ajuizada a ação em 19.11.2004 - antes, portanto, da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005) - aplica-se o prazo decenal de prescrição, na sistemática dos "cinco mais cinco".

Desse modo, efetuado o pagamento em 31.05.1994, a extinção do crédito tributário deu-se em 31.05.1999. A partir desta data, teve início o prazo prescricional quinquenal do direito de pleitear a restituição do crédito tributário, cujo termo final foi em 31.05.2005. Tendo sido a ação proposta em 19.11.2004, verifica-se que o ajuizamento ocorreu dentro do prazo prescricional.

Assim sendo, a prescrição alegada há de ser afastada, pois o ajuizamento da ação foi realizado dentro do prazo estabelecido pela sistemática dos "cinco mais cinco".

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA QUE ATACA INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE SALDOS NEGATIVOS DA CSLL REFERENTES AO EXERCÍCIO DE 1996. PEDIDO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO ANTES DE 09.06.2005. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 E DO ART. 16 DA LEI N. 9.065/95. 1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já 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). Precedente do STJ: recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.269.570-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012. Precedente do STF (repercussão geral): recurso representativo da controvérsia RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011. 2. No caso, embora se trate de mandado de segurança ajuizado no ano de 2007, houve observância do prazo do art. 18 da Lei n. 1.533/51 e a impetrante impugna o ato administrativo que decretou a prescrição do seu direito de pleitear a restituição dos saldos negativos da CSLL referentes ao ano-calendário de 1995, exercício de 1996, cujo pedido de restituição foi protocolado administrativamente em 05.07.2002, antes, portanto, da Lei Complementar n. 118/2005. Diante das peculiaridades dos autos, o Tribunal de origem decidiu que o prazo prescricional deve ser contado da data de protocolo do pedido administrativo de restituição. Em assim decidindo, a Turma Regional não negou vigência ao art. 168, I, do CTN; muito pelo contrário, observou entendimento já endossado pela Primeira Turma do STJ (REsp 963.352/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 13.11.2008). 3. No tocante ao recurso da impetrante, deve ser mantido o acórdão do Tribunal de origem, embora por outro fundamento, pois, ainda que o art. 16 da Lei n. 9.065/95 não se aplique nas hipóteses de restituição, via compensação, de saldos negativos da CSLL, no caso a impetrante formulou administrativamente simples pedido de restituição. Na espécie, ao adotar a data de homologação do lançamento como termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a restituição do tributo supostamente pago a maior, o Tribunal de origem considerou tempestivo o pedido de restituição, o qual, por conseguinte, deverá ter curso regular na instância administrativa. Mesmo que a decisão emanada do Poder Judiciário não contemple a possibilidade de compensação dos saldos negativos da CSLL com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nada obsta que a impetrante efetue a compensação sob a regência da legislação tributária posteriormente concebida. 4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, e recurso especial da impetrante não provido, em juízo de retratação." (RESP 200802103521, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/08/2012) (grifei)*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA QUE ATACA INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE SALDOS NEGATIVOS DA CSLL REFERENTES AO EXERCÍCIO DE 1996. PEDIDO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO ANTES DE 09.06.2005. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 E DO ART. 16 DA LEI N. 9.065/95. 1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já 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). Precedente do STJ: recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.269.570-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012. Precedente do STF (repercussão geral): recurso representativo da controvérsia RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011. 2. No caso, embora se trate de mandado de segurança ajuizado no ano de 2007, houve observância do prazo do art. 18 da Lei n. 1.533/51 e a impetrante impugna o ato administrativo que decretou a prescrição do seu direito de pleitear a*

restituição dos saldos negativos da CSLL referentes ao ano-calendário de 1995, exercício de 1996, cujo pedido de restituição foi protocolado administrativamente em 05.07.2002, antes, portanto, da Lei Complementar n. 118/2005. Diante das peculiaridades dos autos, o Tribunal de origem decidiu que o prazo prescricional deve ser contado da data de protocolo do pedido administrativo de restituição. Em assim decidindo, a Turma Regional não negou vigência ao art. 168, I, do CTN; muito pelo contrário, observou entendimento já endossado pela Primeira Turma do STJ (REsp 963.352/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 13.11.2008). 3. No tocante ao recurso da impetrante, deve ser mantido o acórdão do Tribunal de origem, embora por outro fundamento, pois, ainda que o art. 16 da Lei n. 9.065/95 não se aplique nas hipóteses de restituição, via compensação, de saldos negativos da CSLL, no caso a impetrante formulou administrativamente simples pedido de restituição. Na espécie, ao adotar a data de homologação do lançamento como termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a restituição do tributo supostamente pago a maior, o Tribunal de origem considerou tempestivo o pedido de restituição, o qual, por conseguinte, deverá ter curso regular na instância administrativa. Mesmo que a decisão emanada do Poder Judiciário não contemple a possibilidade de compensação dos saldos negativos da CSLL com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nada obsta que a impetrante efetue a compensação sob a regência da legislação tributária posteriormente concebida. 4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, e recurso especial da impetrante não provido, em juízo de retratação." (STJ, RESP 1.089.356, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09.08.2012)

Também é este o entendimento deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - POSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DO INDEBITO - ART. 168, I, CTN - PRAZO DECENAL - LC 118/2005 - RECURSO IMPROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. Discute-se nos presentes autos a tempestividade do pedido de restituição/compensação do crédito em questão. 3. Compulsando os autos, a data de apuração do saldo negativo ocorreu em 30/9/1998 e a apresentação do PER/DCOMP, em 31/10/2003 e, por essa razão, pelo decurso de prazo de cinco anos entre essas datas, não foi homologação a compensação declarada (fl. 445). 4. **O pedido administrativo de restituição/compensação ocorreu em 2003, ou seja, anterior a 9/6/2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, sendo que, segundo entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional decenal, consequentemente as demandas posteriores ficam sujeitas a prescrição quinquenal.** 5. Na hipótese, portanto, a agravante dispunha do prazo decenal para requerer a restituição do indébito. 6. Vislumbra-se a verossimilhança da alegação expendida pela autora/agravada, assim como o perigo da demora, consistente na necessidade de obtenção da certidão de regularidade fiscal. 7. A decisão agravada não merece reforma. 8. Agravo de instrumento improvido." (TRF3, AI 00319161820094030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 13.06.2014) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO PROTOCOLADO ANTES DE 9.6.2005. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECENAL. ENTENDIMENTO DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA QUE ATACA INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 169 DO CTN. 1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. **No julgamento do RE n. 566621, o STF definiu que às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9 de junho de 2005), aplica-se o prazo decenal; àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.** Não há razão para supor que referido entendimento se aplica apenas às demandas judiciais, já que os pedidos administrativos regem-se pelos mesmos prazos legais. 3. No caso em exame, o autor comprovou que formulou os pedidos administrativos de restituição em 8 de junho de 2005 e que as decisões administrativas reconheceram a prescrição, pautadas no art. 168, I, do CTN (f. 252-255; 407-414; 544-549; 707-714; 877-884; 1033-1040; 1195-1202; 1360-1367), o que contraria o entendimento definido no Supremo. Postulou, pois, a anulação dos processos administrativos para que seja reconhecida a tempestividade do pedido e o direito à compensação. 4. Não há que se falar em prescrição da pretensão anulatória, já que o artigo 169 determina que "prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição." Assim, sendo tempestiva a demanda e, no mérito, tendo a Administração se equivocado quanto à aplicação do prazo prescricional do pedido administrativo de restituição, é de rigor a procedência do pedido. 5. Neste sentido: TRF3, AMS 00185519520074036100, Des. Fed. Cecilia Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013; TRF3, AMS 00045022320064036120, Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013; TRF3, AC 00174201820134039999, Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/08/2013;

TRF3, APELREEX 00030135220044036109, Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 04/11/2008; STJ, RESP 200802103521, Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 09/08/2012. 6. Agravo desprovido." (TRF3, AC 00038876520124036106, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 13.06.2014) (grifei)

Por fim, especificamente no que tange ao termo inicial da prescrição nos casos de repetição do indébito decorrente da tributação incidente sobre a previdência complementar, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que 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)

Por conseguinte, conforme bem assentado pelo Superior Tribunal de Justiça no acórdão de f. 268-v., em razão do ajuizamento da presente demanda em 19.11.2004, as parcelas recebidas anteriormente a 19.11.1994 encontram-se fulminadas pela prescrição.

Delimitada a questão da prescrição, passo ao exame das demais questões suscitadas.

Com efeito, as verbas rescisórias trabalhistas referentes a férias vencidas, a gratificação natalina e à suplementação de aposentadoria e pensão não constituem acréscimo patrimonial, nos termos do artigo 43, II, do Código Tributário Nacional. Por conseguinte, tais verbas não são hipótese de incidência do imposto de renda retido na fonte (IRRF). Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já editou inclusive súmulas a respeito (Súmulas 125, 136 e 215). Citem-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADAS. DISPENSA INCENTIVADA. 1. As verbas rescisórias percebidas a título de férias e licença-prêmio não gozadas, bem como pela dispensa incentivada, não estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda. Aplicação das Súmulas 125, 136 e 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do*

trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. **O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."** 2. **O mesmo entendimento é preconizado no Enunciado 136 da Corte no sentido de que não depende da comprovação da necessidade de serviço, porquanto o não-usufruto de tal benefício estabelece uma presunção em favor do empregado.** 3. **As verbas recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador possuem nítido caráter indenizatório, não erigindo em acréscimo patrimonial passível de tributação pelo imposto de renda, na forma do artigo 43 do CTN, excluído o 13.º salário (ERESP 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.06.2004), por força do disposto no art. 26 da Lei 7.713/88 e art. 16 da Lei 8.134/90.** 4. **Precedentes (RESP 651.899, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/2004; RESP 687.082/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 13/06/2005; RESP 667.682/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 13/06/2005)** 5. **Destarte, tratando-se de férias, decidiu a 1ª Turma que: "O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88)." (REsp 743.214/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 17.10.2005, grifamos)** 6. **Agravo Regimental desprovido." (AGA 200501077874, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:13/02/2006 PG:00683 ..DTPB:.) (grifei) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS NÃO GOZADAS. DISPENSA IMOTIVADA. 1. As verbas rescisórias percebidas a título de férias e licença-prêmio não gozadas, bem como pela dispensa incentivada, não estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda. Aplicação das Súmulas 125, 136 e 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."** 2. **O mesmo entendimento é preconizado no Enunciado 136 da Corte no sentido de que não depende da comprovação da necessidade de serviço, porquanto o não-usufruto de tal benefício estabelece uma presunção em favor do empregado.** 3. **As verbas recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador possuem nítido caráter indenizatório, não erigindo em acréscimo patrimonial passível de tributação pelo imposto de renda, na forma do artigo 43 do CTN, excluído o 13.º salário (ERESP 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.06.2004), por força do disposto no art. 26 da Lei 7.713/88 e art. 16 da Lei 8.134/90.** 4. **Precedentes (RESP 651.899, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/2004; RESP 687.082/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 13/06/2005; RESP 667.682/RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 13/06/2005)** 5. **Destarte, tratando-se de férias, decidiu a 1ª Turma que: "O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto no art. 7º, XVII, da Constituição, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Nesse sentido dispõe a Súmula 125/STJ: O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do imposto de renda." (AgRg RESP 638.389/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 01.08.2005)** 6. **Agravo regimental desprovido." (AGA 200500588310, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:26/09/2005 PG:00211 ..DTPB:.) (grifei)**

Deste modo, deve a União restituir ao autor os valores indevidamente recolhidos a título de IRRF sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas, gratificação natalina e suplementação de aposentadoria e pensão.

Nesse sentido, confirmam-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 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).

Dos valores recolhidos indevidamente, é direito do autor a repetição do indébito tributário, corrigidos pela taxa SELIC, conforme jurisprudência julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-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 a data do pagamento indevido ou a partir de 01.01.1996, caso o pagamento tenha ocorrido antes desta data, 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** à 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, 23 de junho de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022285-44.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VANESSA PANTAROTTO MOREIRA DE GOUVEIA  
ADVOGADO : SP286125 FABIO BALARIN MOINHOS e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP  
ADVOGADO : SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO  
: SP246181 PATRICIA CRISTINA BUSARANHO RAMM  
No. ORIG. : 00222854420134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petições de fls. 103/112 e 113/118: Manifeste-se a impetrante no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027583-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027583-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HENRIQUE METZGER  
ADVOGADO : SP081418 MIGUEL RAMON J SAMPIETRO PARDELL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DESPACHO

Regularize a parte contribuinte, em até dez dias, sua representação processual, coligindo instrumento de mandato aos autos, sob pena de extinção dos presentes embargos.

### **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. FALTA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL.**

*Com a inicial deve ser juntada a procuração outorgada ao advogado, o que não ocorreu no presente caso. Verifico que à autora não foi conferida a oportunidade de emendar a inicial, ou de completa-la, para fins de sanar defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, no prazo de dez dias, conforme disposto no artigo 284 do CPC.*

*Assim, face à necessidade de ser aplicado referido artigo, deve-se anular a sentença para que seja dada oportunidade à autora de acostar aos autos a procuração.*

*Sentença anulada. Apelação prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0022420-82.2002.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 26/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013)*

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056672-47.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.066635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CITIBANK CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.56672-2 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 5 de dezembro de 1997, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo - Sul, com pedido de liminar, objetivando o recolhimento da contribuição ao PIS de acordo com a Lei Complementar nº 7/70, em relação aos fatos geradores ocorridos no período entre 1º/7/97 até 90 dias da data de publicação da EC 17/97, em cumprimento ao princípio da anterioridade (art. 195, § 6º, da Constituição Federal) e, em relação ao período posterior (março/98 a dezembro/99), o recolhimento da aludida exação com base de cálculo na receita bruta operacional, como definido na legislação do imposto de renda (art. 44 da Lei 4.506/64), afastando a aplicação da Medida Provisória nº 1.537.45/97 ou outra que lhe substitua.

O pedido de liminar foi deferido para que as impetrantes recolhessem a contribuição ao PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70, no período de julho de 1997 a fevereiro de 1998 e, no período posterior, considerando o disposto no art. 44 da Lei nº 4.506/94 como parâmetro de definição de receita bruta operacional (fls. 207/209).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O MM. Juiz de origem julgou parcialmente procedente o pedido, com fulcro no art. 269, inc. I, do Código de

Processo Civil, para conceder em definitivo a ordem a fim de que a exigência da contribuição ao PIS, nos termos da Emenda Constitucional nº 17, de 25 de novembro de 1997 seja feita respeitando-se o prazo de 90 dias, a teor do art. 195, § 6º, da Constituição Federal e, até que decorra esse período, o recolhimento da aludida contribuição deverá ser feito nos termos da Lei Complementar nº 7/70 e alterações posteriores, restando rejeitado o pedido quanto à exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da exação. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula nº 512 do E. STF (fls. 260/277).

As impetrantes apelaram (fls. 299/321), tendo sido recebido o recurso em ambos os efeitos (fl. 372).

Por sua vez, a União (Fazenda Nacional) também interpôs apelação (fls. 375/378).

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões das impetrantes (fls. 381/382), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação das impetrantes (fls. 385/392).

À fl. 400, as impetrantes manifestaram-se nos autos, requerendo expressamente a desistência parcial do recurso interposto, vez que, valendo-se da faculdade instituída pelo art. 17 da Lei nº 9.779/99 (com redação dada pela MP nº 1.807/99), efetuaram o pagamento da contribuição ao PIS nos termos de sua exigibilidade. Requereram, outrossim, o regular processamento do feito no que alude ao item "a" do pedido formulado na inicial (fatos geradores de julho de 1997 a fevereiro de 1998), relativamente ao qual foi concedida a segurança em primeira instância.

Homologado o pedido de desistência parcial do recurso (fl. 400) para que produza seus jurídicos e regulares efeitos.

Às fls. 432 e seguintes, as impetrantes manifestaram-se nos autos, informando que a União (Fazenda Nacional) enviou-lhes Carta Cobrança relativa à contribuição ao PIS (período de julho/1997 a fevereiro/1998), conforme se verifica por meio do lançamento fiscal/processo administrativo nº 16327.003383/2003-86, acostado às fls. 484/485-vº, sendo determinado pela requerida a cobrança do referido lançamento fiscal às impetrantes.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, no caso em comento, considerando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, a teor do disposto no art. 151, inc. IV, do Código Tributário Nacional, tendo em vista a liminar concedida nestes autos, com ulterior julgamento de procedência do pedido no que alude ao recolhimento da contribuição ao PIS na forma da Lei Complementar nº 7/70, no período de julho de 1997 a fevereiro de 1998, em observância ao princípio da anterioridade nonagesimal, com rigor, verifica-se a existência de cobrança indevida pela impetrada.

Isto posto, acolho o pedido das impetrantes de fls. 432/445 para determinar a expedição de ofício à autoridade impetrada para que se abstenha da cobrança referente ao processo administrativo nº 16327.003383/2003-86, porquanto suspensão a exigibilidade do crédito tributário apontado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

2014.60.05.001118-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MIRIAN DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00011182820144036005 1 Vt PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MIRIAN DOS SANTOS de sentença proferida em mandado de segurança por ela impetrado visando à restituição do automóvel GM Astra GL de placas JWQ 9504, de sua propriedade, apreendido por suposta utilização na prática de crime de descaminho, consistente no transporte de mercadoria estrangeira sem o devido recolhimento de tributos.

Sustentou a impetrante haver emprestado o referido veículo, para utilização na consecução de serviços, a Lucas Paulo Cardoso Nogueira, que o conduzia na oportunidade da apreensão, não tendo a demandante ciência do emprego do automóvel na perpetração do ilícito. Argumenta que o referido veículo, adquirido de forma lícita, é utilizado no desempenho de atividades diárias e também lícitas, sem qualquer relação com o transporte de mercadorias estrangeiras, tanto que nele não se contém compartimento oculto para fins escusos. Sustenta ser descabido sofrer prejuízo em razão de algo que não cometeu e do qual jamais teve conhecimento, constituindo-se em terceiro de boa-fé, daí a pugnar pela devolução do carro supramencionado.

Indeferida a liminar pleiteada e prestadas informações pela autoridade impetrada, a União Federal manifestou interesse no feito, seguindo-se parecer do Ministério Público Federal pela concessão da ordem. Prestadas informações pela autoridade coatora às fls. 123/141, o MM. Juiz singular deferiu parcialmente a liminar postulada, para sustar a aplicação da pena de perdimento do automóvel (fls. 169/170).

Seguiu-se a prolação de sentença que denegou a segurança (fls. 188/191v), ensejando a oferta de apelação pela demandante, em que reitera os termos da exordial e aduz serem generalizantes as alegações tecidas pela Administração Tributária, mesmo porque não se antevê dos autos a sua responsabilidade pela falta praticada, sendo de considerar, ainda, a insignificância do valor da mercadoria apreendida em comparação ao valor real do veículo objeto dos presentes autos.

Contrarrazões às fls. 226/230.

Às fls. 232/235, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação oferecida.

Decido.

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

Conforme se verifica do histórico, busca a apelante, em suma, a restituição de veículo apreendido em virtude de estar transportando mercadorias estrangeiras irregulares (cigarros de origem estrangeira), obstando a aplicação da pena de perdimento.

Como é sabido, o perdimento do veículo depende da demonstração da responsabilidade do proprietário e da configuração de dano ao Erário, o qual é evidente quando há internalização de mercadoria sem o devido pagamento dos tributos. A dizer que, para que se comine a aludida pena, devem estar configurados indícios robustos que apontem para o conhecimento do seu proprietário acerca do ilícito, ou haver prova de ter concorrido para a prática da infração, seja com dolo ou culpa *in eligendo* ou *in vigilando*.

Nesse contexto, por tratar-se de veículo utilizado por terceiro, a lei responsabiliza aqueles que deveriam zelar por seu bom uso, conforme dispõe o art. 95, § 1º, do Decreto-Lei n. 37/1966. Destarte, o proprietário tem a obrigação de evitar que seu veículo seja utilizado na prática de ilícitos, e, sob esse aspecto, é adequado exigir-lhe cautelas, sendo que sua responsabilidade demonstra-se através da ciência, ainda que potencial, do uso de seu veículo na prática do ilícito e de indícios que afastem a presunção de boa-fé.

A responsabilidade do proprietário do veículo não será objetiva, sendo presumível a boa-fé, vale dizer, o perdimento somente terá lugar acaso comprovado o envolvimento do proprietário do veículo em infração punível com a aludida sanção (art. 104, V, Decreto-lei 37/1966), sob pena de mácula a princípios insculpidos na Carta Magna.

Do expendido, a pena de perdimento só deve ser aplicada ao veículo transportador quando concomitantemente houver: a) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (inteligência da Súmula nº 138 do TFR); e b) relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das

mercadorias apreendidas.

Confiram-se, a respeito, os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO - DECRETO-LEI 37/66 - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - APLICABILIDADE SE COMPROVADA A RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NA PRÁTICA DO DELITO.*

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.
2. "A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito" (Súmula 138 do extinto TFR).
3. A pena de perdimento de veículo utilizado para conduzir mercadoria sujeita a mesma sanção está prevista no art. 96 do Decreto-Lei n.º 37/66, exigindo a norma, para a perfeita subsunção do fato à hipótese nela descrita, que o veículo esteja transportando "mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 104, V).
4. Tratando-se de dispositivo legal que disciplina, especificamente, a aplicação da pena de perdimento de veículo, a expressão "pertencer ao responsável pela infração" tem relação com o veículo transportador, e não com as mercadorias transportadas.
5. Ainda que o proprietário do veículo transportador ou um preposto seu não esteja presente no momento da autuação, possível será a aplicação da pena de perdimento sempre que restar comprovado, pelas mais diversas formas de prova, que sua conduta (comissiva ou omissiva) concorreu para a prática delituosa ou, de alguma forma, lhe trouxe algum benefício (Decreto-Lei n.º 37/66, art. 95).
6. Entendendo o Tribunal de origem que a empresa autora concorreu para a prática do ato infracional ou dele se beneficiou, não é possível rever essa conclusão em sede de recurso especial, por incidir o óbice da Súmula 7/STJ.
7. A apreensão do veículo durante a tramitação do procedimento administrativo instaurado para averiguar a aplicabilidade da pena de perdimento constitui medida legítima, consoante os ditames do art. 131 do Decreto-Lei n.º 37/66.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

(REsp 1243170/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013)

*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 1371211/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 08/10/2014)

Para aplicação da pena de perdimento, a conduta deve ser analisada caso a caso, com vistas a perquirir acerca do preenchimento dos mencionados requisitos.

No caso *sub judice*, o veículo apreendido é de propriedade da impetrante (f. 16) e, segundo alegado, teria sido objeto de empréstimo a Lucas Paulo Cardoso Nogueira, para suposto desempenho de atividades laborativas (não especificadas na inicial), quando foi apreendido em virtude de transporte de mercadorias importadas irregularmente, nos termos do Termo de Guarda de fls. 116, pelo qual se colhe que "o condutor não acatou a ordem de parada dos policiais e abandonou o veículo após alguns quilômetros, não sendo possível a sua identificação". Instalado o procedimento fiscal, houve a capitulação do fato narrado como danoso ao Erário, aventada, em consequente, a aplicação da pena de perdimento do veículo, sanção essa, a teor dos elementos de convicção juntados aos autos, não eivada de desproporção ou, mesmo, excesso.

De fato, as provas documentais coligidas não comprovam plena ausência de conhecimento da impetrante da ilicitude cometida. Observe-se, nesse particular, que a exordial cinge-se a acentuar que a demandante emprestou veículo a certo Lucas Paulo Cardoso Nogueira para que este exercesse algum tipo de trabalho. Nesse cenário de imprecisões, em momento algum são esclarecidos detalhes sobre o mister que seria exercido por Lucas ou o vínculo existente entre ele e a vindicante, em nível de confiança tal a ceder-lhe veículo em região fronteira com assunção de todos os riscos daí decorrentes.

No ponto, despertam atenção as seguintes passagens das informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 132):

*"Um indício consistente de que há intimidade entre ambos pode ser extraído dos documentos que instruem a inicial: de acordo com a escritura pública de declaração anexada, o Sr. LUCAS PAULO CARDOSO NOGUEIRA declarou ser residente na Rua Domingos Francisco da Silva, também em Sidrolândia/MS (Doc. 1 - fls. 26). Ora, de acordo com a fatura de energia elétrica juntada aos autos (Doc. 1 - fl. 29), a titular desse imóvel é a Sra. EDNA CARINA DOS SANTOS, que possui o mesmo sobrenome da impetrante"*

*Tampouco serve ao propósito de comprovar a ausência de conhecimento, por parte da impetrante, dos atos ilícitos ocorridos durante a condução do veículo a escritura pública de declaração assinada por Lucas (fls. 10/11), na qual, em resumo, assevera que a postulante desconhecia a utilização do automóvel no deslocamento de mercadorias estrangeiras, circunstância culminante de sua apreensão. Tem-se, aqui, um documento unilateral, produzido sem o crivo do contraditório, inapto, portanto, só por só, a comprovar não soubesse a impetrante das atividades ilegais empreendidas por Lucas. Adite-se que o condutor do veículo evadiu-se do bloqueio policial e àquela altura sequer logrou ser identificado, conforme auto lavrado pela Polícia Rodoviária Estadual.*

*Vale agregar, também, como lembrado pela autoridade impetrada, que o empréstimo de veículo a terceiro para aquisição de mercadorias no país vizinho (Paraguai) é prática corriqueira na região fronteira, buscando os proprietários, com tal proceder, evitar eventual imposição de sanções legais.*

*De outro lado, observa-se que, à época dos fatos, as mercadorias somavam o montante de R\$ 10.249,20 (fls. 159), ao passo que, segundo a tabela Fipe, o preço médio do veículo à época corresponde a R\$ 15.319,00 (f. 159v), verificando-se a relação de proporcionalidade entre das mercadorias apreendidas e do automóvel, máxime porque este apresentava sérios defeitos de conservação, conforme descrito no Auto de Retirada de Veículo de Circulação, verbis: "CONDIÇÃO GERAL DO VEÍCULO/MOTOR toda a pintura danificada, pára-choque dianteiro quebrado, vários arranhões em toda a lataria" (fls. 21).*

Por tudo, o direito invocado pela vindicante não se apresenta manifesto na sua existência, o que afasta a possibilidade de ser reconhecido na sede eleita.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo interposto, mantendo a sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025704-06.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025704-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : POLIPEX REPRESENTACOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257040620024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.  
Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.  
Renan Ribeiro Paes  
Diretora de Subsecretaria

00094 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014155-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014155-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
REQUERENTE : RAFAEL FERNANDES SILVESTRE  
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00139651020104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada por Rafael Fernandes Silvestre em face da União Federal, objetivando atribuir efeito suspensivo à apelação oferecida em ação ordinária, a fim de sustar a execução da sentença de improcedência do pedido lá proferida, com a manutenção do requerente no cargo de Procurador Federal até final julgamento do apelo.

Eis os argumentos deduzidos:

- a) na demanda principal, ajuizada contra a Fundação Universidade de Brasília, em que houve interposição de apelação, são historiadas nulidades de atos administrativos referentes à correção de provas escritas no âmbito do concurso público para provimento de cargos de Procurador Federal;
- b) liminar deferida garantiu ao demandante a participação nas fases de exame oral, prova de títulos, sindicância de

vida pregressa e curso de formação, em todas logrando êxito, com conseqüente aprovação no certame;

c) em decorrência de decisão judicial proferida em sede de agravo de instrumento, foi-lhe assegurada posse no aludido cargo, tendo sido nomeado junto à Procuradoria Especializada do IBAMA em Rio Branco - Acre, em cujo âmbito logrou o exercício de chefia e cargo em comissão, e, após dois anos de exercício naquele Estado, experimentou remoção para Foz do Iguaçu-PR, onde vem atuando há aproximadamente um ano, junto ao contencioso do INSS, sendo certo que, em 01/01/15, houve sua promoção à primeira categoria;

d) nos autos da demanda originária, sobreveio sentença de improcedência do pedido, destinando-se a cautelar ao empréstimo de efeito suspensivo à apelação ofertada;

e) em ocorrendo sua exoneração - que, de resto, contrariaria o interesse público, pois a Administração corre o risco de, ao depois, ser compelida a reintegrar o autor, com enfrentamento de todos os prejuízos a ele causados - dificilmente sucederá o provimento da vaga deixada pelo requerente, pois existem atualmente cerca de 500 cargos vagos de procurador federal em todo o País, de maneira a insubsistir qualquer gravame para a União em decorrência da manutenção do requerente no exercício do cargo até a apreciação do apelo, providência, de resto, consentânea à segurança jurídica, rememorando, outrossim, o alegado quadro caótico vivenciado pela Procuradoria Federal em Foz do Iguaçu;

f) a crise jurídica decorrente da perda do cargo será muito maior àquela eventualmente advinda da exoneração após o trânsito em julgado de eventual juízo recursal negativo.

Decido.

Reconheço, inicialmente, a existência de entendimento no sentido de que o agravo de instrumento é o instrumento adequado para discussão dos efeitos do recebimento da apelação pelo juízo de primeiro grau, o que redundaria na inaceitação da cautelar a tal finalidade. Na espécie, na apelação interposta vê-se a dedução de expresso pedido no sentido de seu recebimento no duplo efeito e, em apreciação, o MM. Juiz singular a tanto assentiu, alertando, todavia, que tal situação não é de molde a restabelecer os efeitos das decisões antecipatórias proferidas, porquanto revogadas textualmente pela sentença, de forma que caberia à autoria formular diretamente ao Tribunal eventual pedido de tutela antecipada ou de medida cautelar.

O caso em tela contempla, assim, especificidade - *pois o juiz recebeu o apelo no duplo efeito mas sem a eficácia imaginada pelo requerente, a indicar a inocuidade de eventual interposição de agravo de instrumento, que, de fato inocorreu*. Não bastasse, a bem da verdade as circunstâncias concretas inviabilizam o agravo cabível e, por isso, apoio-me em visão instrumental e pragmática do direito processual civil para admitir, a este tempo, o pleito formulado.

Como se sabe, os provimentos cautelares visam assegurar o resultado útil de um processo principal, razão pela qual a ação cautelar serve ao ângulo prático e à eficácia do provimento de conhecimento, mas com esse não se confunde, apesar de com ele manter relação de dependência e instrumentalidade (existindo o conceito de satisfatividade em expressas e restritas hipóteses de cautelares).

Diferente da tutela antecipada (prevista nos art. 273 e 461 do CPC), e da liminar em mandado de segurança (que exigem requisitos como verossimilhança, relevante fundamento jurídico, e ainda a urgência da medida, distintos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris* em sua intensidade), a ação cautelar geralmente não comporta satisfatividade, prestando para a proteção de eventuais direitos com a garantia do bem jurídico litigioso. O *periculum in mora* diz respeito à probabilidade da ocorrência de fatos prejudiciais à efetividade da tutela jurisdicional, aspecto que deve ser estimado a partir de juízo de valor quanto a esses fatos se darem antes da entrega da prestação jurisdicional no processo de conhecimento ou executivo. Por outro lado, o *fumus boni iuris* deve se ater à apreciação da plausibilidade dos fundamentos apontados.

E neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela postulada.

No caso dos autos, evidente o *periculum in mora*, uma vez que a sentença guerreada, proferida em 11/5/2015, é expressa no sentido da cessação da eficácia da medida antecipatória dentro em trinta dias contados do recebimento do mandado de intimação pela União Federal. De molde que posteriormente ao aludido marco poderá suceder em qualquer tempo a exoneração do requerente do cargo de procurador federal, para o qual logrou aprovação valendo-se de entendimento vazado em decisão preambular cujos fundamentos terão sua juridicidade investigada somente por ocasião do exame do apelo interposto nestes autos.

Destarte, verifica-se que, por intermédio da cautelar, realmente se pretende resguardar o resultado útil do processo de que é dependente, salvaguardando o direito do vindicante em manter-se em exercício junto à Procuradoria Federal enquanto não deslindada em definitivo a ação principal. E, a esta altura, não é demasiado imaginar os percalços que o vindicante e a própria Administração Pública enfrentarão se, exonerado do cargo, o autor obtiver êxito na demanda judicial: pagamentos de vencimentos que seriam cabíveis se no exercício do cargo, novos concursos públicos poderão vir a suceder, providas então as vagas existentes, a eventualmente sujeitar o demandante a uma delonga que poderia ser evitada com o acautelamento de seu direito.

Quanto à aparência do bom direito, primeiramente não se desconhece a firme orientação jurisprudencial no sentido de ser vedado ao Poder Judiciário imiscuir-se nos critérios de formulação e correção de questões de prova objetiva, fruto do entendimento da inviabilidade de revisão jurisdicional do mérito do ato administrativo, daí se

entendendo que o exame a ser procedido na via jurisdicional é verdadeiramente estreito e adstrito à eventual ilegalidade do ato hostilizado.

No caso em pauta, contudo, alguns tópicos assinalados pela própria sentença merecem melhor e detida análise em momento próprio. Cite-se a divulgação das razões da análise do recurso interposto pelo demandante somente após a fase subsequente do certame - prova oral - situação admitida pela própria União; bem assim a avaliação em quesito destinado apenas à averiguação da parcela estética-formal do parecer emitido pelo então candidato, particular em que merece ser analisada nota atribuída. Têm-se, aqui, temáticas merecedoras de um estudo mais aprofundado, incondizente, contudo, com a sede e oportunidade que ora se oferecem. Somente numa cognição exauriente - presente, aqui, o risco de adiantamento do mérito do apelo - é que se poderia "testar" validamente os argumentos lançados na sentença recorrida, inclusive de molde a verificar se as máculas que nela estão historiadas amparariam o direito vindicado pela parte autora - ou se seriam insuficientes a tanto, como asseverado pelo julgador singular (*para quem, ainda quando retificadas as situações em que se verificou assistir razão à autoria, não seria ultrapassada a nota de corte exigida*). Somente o exame detido dos autos da ação principal permitirá segura conclusão a esse respeito.

Paralelamente à inadequação da cautelar à análise percuciente da temática de fundo ventilada no feito subjacente, acredito merecer atenção outra ordem de considerações lançadas pela autoria em sua exordial e que em meu crer confortaria o atendimento do pleito liminar. A União Federal não experimentará gravame algum com a permanência do autor em exercício enquanto perdurar a discussão judicial atinente à lisura do certame. O vindicante será certamente remunerado, mas em contrapartida também estará efetivamente laborando, de maneira que ainda quando a futuro seja exonerado, prejuízo algum sofrerá a Administração. Não sucederá enriquecimento sem causa de quem quer que seja. Adite-se que no exercício de seu ofício o demandante não apresentou até o momento qualquer situação desabonadora; ao contrário: conforme se verifica de documento anexado à inicial a fls. 20, subscrito pelo Procurador Federal Chefe da PF/IFAC, o vindicante vem logrando avaliações positivas no desempenho de seu mister, nos quesitos assiduidade, disciplina, capacidade de iniciativa, produtividade, capacidade técnica e responsabilidade funcional.

Note-se a manifestação da Procuradoria Federal, na pessoa do Chefe do Escritório de Representação de Foz do Iguaçu - PR, cujos tópicos pertinentes transcrevo (fls. 22/23):

*"O Escritório de Representação da Procuradoria Federal em Foz do Iguaçu está instalado dentro da estrutura do INSS (...)*

*A unidade é deficitária seja em termos de recursos humanos quanto em recursos materiais (...)*

*A estrutura, além de não ser própria, é precária e insuficiente para atender toda a demanda de trabalho (...)*

*Atualmente são 6.197 processos judiciais ativos, o que equivale a mais de 1.000 processos por Procurador Federal (...)* Aqui cabe ressaltar mais uma vez que o número de Procuradores Federais, bem como o de servidores e estagiários, está aquém do volume de trabalho da PFE/INSS.

*Diante de tal quadro, caso o Procurador Federal Rafael Fernandes Silvestre deixe de atuar na PFE/INSS em Foz do Iguaçu, provocará um acréscimo de mais de 200 processos judiciais para cada Procurador restante, bem como cerca de 30 processos judiciais semanais a mais para cada Procurador que exigirão manifestação (contestação, recurso ou manifestações diversas). Assim, cada Procurador restante terá um acréscimo de trabalho de no mínimo 20% do volume atual. Lembrando que dificilmente a União substituirá este posto de trabalho, provavelmente deixará vago, pois há atualmente 500 cargos vagos na Procuradoria Federal de todo o país, sem nomeação de novos profissionais.*

*Portanto, a diminuição de um Procurador no quadro atual acarretará certamente prejuízos ao interesse público, haja vista que o excesso de trabalho compromete a qualidade das manifestações judiciais em processos nos quais o INSS atua como parte".*

Contundente em tal nível a declaração, não é sobejo intuir que em certa medida a permanência do solicitante em serviço atenderia até mesmo interesse pontual da Administração e, por que não dizer, o princípio da eficiência, dados os percalços atualmente suportados pela Procuradoria local que possivelmente seriam assoberbados pela falta de mais um servidor. Num juízo de sopesamento entre a suspensão dos efeitos da sentença até melhor exame da fundamentação e a imediata cessação da eficácia da tutela antecipada, parece-me que a primeira opção se revela mais cautelosa sob o ângulo do perigo na demora, o qual poderá militar inclusive contra a própria União. Especificamente acerca do *periculum in mora*, confira-se, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta Corte:

**ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MEDIDA ACAUTELATÓRIA INCIDENTAL PROPOSTA EM 2ª INSTÂNCIA, EM FACE DE APELAÇÃO DEVIDAMENTE RECEBIDA CONTRA SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE AÇÃO ORDINÁRIA ONDE O AUTOR QUESTIONAVA SUA REPROVAÇÃO EM EXAME DE AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. AUTOR QUE VINHA DESEMPENHANDO O CARGO DE DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL À CONTA DE ANTECIPAÇÃO DE EFEITOS DE TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE**

**SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, QUE GEROU A EDIÇÃO, PELO PODER PÚBLICO, DA PORTARIA Nº 110/2011 DGP/2011, QUE CASSOU A NOMEAÇÃO. PRETENDIDA CAUTELA VISANDO CESSAR OS EFEITOS DA PORTARIA, DETERMINANDO-SE A IMEDIATA REINTEGRAÇÃO NO CARGO DE DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL. LIMINAR CONCEDIDA. PEDIDO CAUTELAR DEFERIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.**

1. O interesse de agir do autor deste pedido acautelatório reside em manter-se no cargo de Delegado de Polícia Federal para o qual estava nomeado depois de obter dois provimentos judiciais acautelatórios que o resguardaram contra reprovações sofridas no Concurso Regional regrado pelo Edital nº 25/2004, cuja inaptidão na prova psicológica questiona em apartado, sendo que quando ao questionamento de sua aptidão física o tema já foi resolvido no Judiciário. Em 1º Grau o autor fora agraciado com antecipação de tutela, mas à luz de sentença de improcedência (que está sendo apreciada nesta sessão, na AC nº 2005.61.00.000582-3) a Administração Pública editou Portaria cassando a sua nomeação.
2. A aferição de perfil profissiográfico - tema central objeto de questionamento nos autos da ação principal - passou a ser desprezada pelo Poder Público, conforme determina o artigo 14, do Decreto nº 6.944/09. Assim, quando foi editada a Portaria nº 110/2011 cassando a nomeação feita como decorrência de decisão judicial antecipatória que afastava o óbice referente a inaptidão do autor registrada em exame psicotécnico, na verdade o obstáculo que remanesce contra a aprovação dele no certame já havia sido removido pela própria Administração.
3. Caso que ostenta uma peculiaridade: a anterior aprovação do requerente em exame psicotécnico (Concurso Nacional) já escancara a falibilidade do exame, pois demonstra que o candidato tinha comprovado possuir um perfil psicológico considerado adequado para o desempenho das funções de Delegado da Polícia Federal; impossível que em curto espaço de tempo - menos de um mês - sua personalidade tenha se modificado tanto a ponto de torna-lo inservível para o mesmo cargo, enquanto avaliado em disputa Regional. Precedente do STJ: REsp nº 956.688/RS, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 24/11/2008.
4. O certame pecou contra o princípio da legalidade na medida em que não houve respeito a necessária objetividade na avaliação psicológica, já que embora os Editais nº 24/2004 (Concurso Nacional) e nº 25/2004 (Concurso Regional) previssessem no item 6 a avaliação psicológica para o concurso de Delegado de Polícia Federal, deles não constou um perfil profissiográfico a que o candidato deveria corresponder para lograr aprovação no exame psicotécnico. Essa falta de publicização prévia de um perfil profissiográfico acabou tornando o exame psicológico subjetivo e discricionário, inclusive comprometendo a defesa do candidato reprovado que ficou sem meios de "contrariar" a conclusão final dos psicólogos que o examinaram.
5. **Quanto ao periculum in mora, era evidente quando do ajuizamento deste pedido cautelar. O autor já se encontrava em exercício por 3 anos, estabilizado no local de prestação do serviço público, para onde carregou a família; obviamente, estava encarregado de várias investigações policiais. Daí a visualização clara dos prejuízos que não apenas ele, mas também a Administração Pública Policial, sofreria com a súbita supressão do autor da Carreira de Delegado Federal.**
6. Cautela deferida, com ratificação da liminar e imposição de verba de sucumbência. (CAUTELAR INOMINADA Nº 0003076-27.2011.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 11 de setembro de 2014 - destaquei).

Ante o exposto, **defiro a liminar** postulada para o fim específico de assegurar a manutenção do postulante no cargo de Procurador Federal até final julgamento do recurso interposto.

Cite-se a requerida para oferecer contestação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37288/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005980-12.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.005980-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL e outro  
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO  
: SP054853 MARCO ANTONIO TOBAJA  
APELANTE : USINA SANTA HELENA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : SP062767 WALDIR SIQUEIRA  
: SP090919 LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos pela União Federal, intimem-se as apelantes.

Após, à conclusão para julgamento.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014412-87.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.014412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ISIDORO PUPPO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
PARTE RÉ : RIMOFER COM/ DE FERRO E ACO LTDA  
: ENEDIR PEDRO VIEIRA  
No. ORIG. : 00144128720004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

Edital

EXPEDIDO por determinação do Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, relator dos autos em epígrafe, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

PRAZO: 30 (TRINTA) DIAS.

FINALIDADE: INTIMAÇÃO de ISIDORO PUPPO.

CONTEÚDO DA INTIMAÇÃO: em virtude da diligência negativa de fls. 137 para intimação do Apelante, que o apelante regularize sua representação processual mediante a constituição de um novo advogado.

CIENTIFICAR os interessados de que o feito tramita na Subsecretaria da Quarta Turma do TRF3, situada na Avenida Paulista, 1842, 16º andar, Torre Sul, São Paulo - Capital.

DAR PUBLICIDADE ao ato mediante a disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região e afixação no lugar de costume.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

ANDRE NABARRETE  
Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000059-86.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000059-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG  
APELADO(A) : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ADVOGADO : SP155320 LUCIANE KELLY AGUILAR MARIN  
: SP202391 ANA RENATA DIAS WARZEE MATTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DESPACHO

Estando a petição de folhas 577 apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em 05 (cinco) dias, sob pena de desentranhamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : AGLAIRSE COML/ FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP139291 GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE

#### DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de mandado de segurança repressivo, com pedido de liminar, impetrado em 19/01/2004, em face do Presidente do Conselho Regional de Farmácia de São Paulo CRF/SP.

Alega a impetrante, distribuidora de medicamentos, que a autoridade impetrada a está atuando diante da ausência de farmacêutico responsável, com fundamento no artigo 11 da Medida Provisória nº 2.190-34. Entende que não foram atendidos os requisitos de relevância e urgência para edição de medida provisória, devendo referida obrigação ser prevista em lei.

A impetrante pleiteia, assim, a concessão da segurança para não se sujeitar às prescrições contidas no artigo 11 da Medida Provisória nº 2.190-34/2001, no sentido de ser-lhe exigida manutenção de responsável técnico farmacêutico durante todo o seu período de funcionamento, bem como deixando de exigir o pagamento da anuidade constante no parágrafo único do artigo 22 da Lei nº 3.820/60.

O MM Juiz indeferiu a Medida Liminar.

Sobreveio sentença. Consignou o MM Juiz que os Termos de intimação n<sup>os</sup> 124.062, 125.897 e 135.463, que deram origem às multas impostas foram lavrados respectivamente em 17/09/02, 02/12/02 e 26/05/03. Tendo em vista o ajuizamento do mandado de segurança em 19/01/2004, decorreu prazo superior a 120 dias, daí porque o direito de requerer mandado de segurança está atingido pela decadência. Extinguiu o feito, ante o reconhecimento da decadência, sem julgamento do mérito.

Em apelação, sustenta a impetrante a inocorrência de decadência, ante o caráter preventivo do mandado de segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Comprovam os documentos juntados aos autos, termos de intimação n<sup>os</sup> 124.062, 125.897 e 135.463, que deram origem às multas impostas ao impetrante foram lavrados respectivamente em 17/09/02, 02/12/02 e 26/05/03.

A impetração do presente Mandado de Segurança não observou os requisitos da Lei n<sup>o</sup> 1.533/51, vigente à época.

O diploma legal regulamentador do 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 Artigo 18 da Lei n<sup>o</sup> 1.533/51.

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 a constitucionalidade de previsão de prazo decadencial nessa hipótese, como se observa na Súmula n<sup>o</sup> 632 do C. STF:

*"É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança."*

A despeito da alegação de caráter preventivo do presente Mandado de Segurança, forçoso concluir que o ato tido como coator é a constituição do crédito tributário por meio dos termos de intimação nas datas citadas. Tendo em vista o presente Mandado de Segurança ter sido impetrado em 19/01/2004, evidente a inobservância ao prazo decadencial de 120 dias.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE CDA. ULTRAPASSADO O PRAZO DE 120 DIAS PARA IMPETRAÇÃO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.*

*I - Pretende o Apelante, com a interposição do presente apelo, obter a reforma da sentença de primeiro grau que, pronunciando a decadência, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o mandado de segurança, sem resolução de mérito, nos termos do art. 18 da Lei n.º 1.533/51, vigente à época da propositura, segundo o qual: "Art. 18. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência pelo interessado, do ato impugnado".*

*II - Pelo que se extrai de todo o processado, a parte impetrante se insurge efetivamente contra a lavratura das Certidões de Dívida Ativa n<sup>o</sup> 70.2.07.001966-60 e 70.2.07.010930-74, requerendo o cancelamento para, após, obter a certidão de regularidade fiscal.*

*III - "(...) O presente mandado de segurança visa ao cancelamento das inscrições em dívida ativa números 70 2 07 001966-60 e 70 6 07 010930-74, que entende o Impetrante serem indevidas. Ocorre que estas inscrições já são objeto de cobrança pela Fazenda Nacional através da execução fiscal n<sup>o</sup> 2007.5101.526710-0, ajuizada em 06/07/2007. Verifica-se, às fls. 41/42 dos autos da execução fiscal, que a executada, ora Impetrante, foi citada*

para pagamento do débito em 25/03/2008. Portanto, nesta data ela teve ciência inequívoca da existência das inscrições em dívida ativa que pretende impugnar. Todavia, somente em 09/10/2008 veio a Impetrante ajuizar o presente mandado de segurança, ultrapassando assim o prazo decadencial do art. 18, da Lei n.º 1.533/51. (...)"

IV - Analisando as circunstâncias acima descritas, não se revela razoável entender, como pretende a Impetrante, que se trata de mandado de segurança preventivo, tendo em vista que o objetivo é o reconhecimento da nulidade da Certidão de Dívida Ativa - CDA, da qual teve ciência da existência em período anterior aos 120 dias que antecederam a propositura do presente feito, tendo, desta feita, fluído o prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança, uma vez que, consoante doutrina e jurisprudência, em uníssono: "O prazo para impetração do mandado de segurança tem início na data em que o interessado toma ciência do ato impugnado, nos termos do art. 18 da Lei 1.533/51" (STJ, 5ª T., REsp 784681/BA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 05.11.2007, p. 348).

V - Afastando o argumento de que se trata de mandado de segurança preventivo, no julgamento dos embargos de declaração (fls. 152/153), restou corretamente consignado "... não há que se falar em mandado de segurança preventivo, posto que foi ajuizado não só após a inscrição em dívida ativa (20/07/2006 -fl.04, 02/04/2007 - fl.11 e 26/03/2007 - fl.13 dos autos da execução fiscal), bem como após o próprio ajuizamento da execução fiscal em 06/07/2007".

VI -Apelação não provida.

(TRF 2ª Região, AC 200851010192678, Rel. Des. Fed. Sandra Chalu Barbosa, Quarta Turma Especializada, E-DJF2R - de 15/04/2014.).

De rigor a manutenção da respeitável sentença que reconheceu a ocorrência da decadência da impetração do presente *mandamus*.

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, 10 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011757-29.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : AUTO POSTO SANTOS DUMONT KM 48,5 LTDA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00117572920054036100 8 Vr CAMPINAS/SP

Edital

EXPEDIDO por determinação do Desembargador Federal **ANDRÉ NABARRETE**, relator dos autos em epígrafe, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

PRAZO: 30 (TRINTA) DIAS.

FINALIDADE: INTIMAÇÃO de **AUTO POSTO SANTOS DUMONT KM 48,5 LTDA**.

CONTEÚDO DA INTIMAÇÃO: em virtude da renúncia ao mandato de fls. 222/230 e das diligências negativas de fls. 239 e 252/253, que a empresa apelante regularize sua representação processual mediante a constituição de um novo advogado.

CIENTIFICAR os interessados de que o feito tramita na Subsecretaria da Quarta Turma do TRF3, situada na Avenida Paulista, 1842, 16º andar, Torre Sul, São Paulo - Capital.

DAR PUBLICIDADE ao ato mediante a disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região e afixação no lugar de costume.

São Paulo, 26 de maio de 2015.  
ANDRE NABARRETE  
Presidente da Turma

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008093-30.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.008093-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : VIACAO CONTINENTAL DE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MG034564 ANTONIO WENCESLAU FILHO e outro  
APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : SP257343 DIEGO PAES MOREIRA  
APELADO(A) : TRANSNORTE TRANSPORTE E TURISMO NORTE DE MINAS LTDA  
ADVOGADO : DF017163 WAGNER DE SOUZA SOARES  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00080933020054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a petição e documentos de fls. 803/808, no prazo de cinco dias.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051849-30.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.039457-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : ACOS E ARAMES JMB IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP030156 ADILSON SANTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.51849-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Massa Falida de Aços e Arames JBM Ind. e Com., por meio de seu procurador, Sr. Adilson Santana, para que se manifeste acerca da petição de fls. 367, bem assim dos Embargos de Declaração interpostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo legal.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007267-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007267-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : REINALDO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP108720B NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DESPACHO

Intime-se o apelante para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar se subsiste interesse no julgamento da apelação, fornecendo, em caso afirmativo, exames e relatório médico atualizados, diante do tempo decorrido desde a prescrição médica de fl. 28.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007381-05.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.007381-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE BAURU  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073810520074036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em face de sentença que julgou procedente os embargos ofertados pela Caixa Econômica Federal para desconstituir o título executivo e julgar extinta a execução fiscal proposta pelo Município de Bauru, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa na inicial da execução, e declarar insubsistente a penhora realizada. Valor da execução: R\$ 3.233,13 (jan/2003).

Verifica-se, de plano, que o valor atualizado da execução em 13/04/2012, data da sentença, é **inferior** a 60 salários mínimos - R\$ 37.320,00.

Ante o exposto, **não conheço** da **remessa oficial**, conforme o disposto no artigo 475, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004382-67.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.004382-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : VLADMIR ZANIN  
ADVOGADO : SP066748 JUSCELINO LUIZ DA SILVA e outro  
: SP246001 ELVIO JOSE DA SILVA JUNIOR  
No. ORIG. : 00043826720074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor da petição de fl. 108 para que regularize a representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001464-40.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001464-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : RM PETROLEO LTDA e outro  
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI  
: SP206723 FERNANDO EQUI MORATA  
APELANTE : VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP192353 VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00014644020084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da informação da Subsecretaria da 4ª Turma, à fl. 805, intime-se a embargante RM Petróleo Ltda para que apresente alteração do contrato social, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006049-75.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006049-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ASIKAR COM/ DE VEICULOS LTDA e outros  
ADVOGADO : SP244337 KATIA RENILDA GONÇALVES RIBEIRO e outro  
: SP299546 ANA PAULA DE ALMEIDA SOUZA  
APELANTE : NILO SERGIO ORTIZ  
: JOSE RENATO ORTIZ  
: ELISABETE HEINZENREIDER ORTIZ  
ADVOGADO : SP244337 KATIA RENILDA GONÇALVES RIBEIRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00060497520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Indefiro o pedido de fl. 698, visto que a petição de fls. 699/700, registrada sob o nº 2013.006842, refere-se aos autos nº 0094978-03.2007.4.03.000 (Agravo de Instrumento), que se encontram na Vice-Presidência desta Corte, desde 16.09.2008, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado deste Tribunal.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018139-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018139-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP085374 ROMUALDO B DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SP112533 EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : FUNDACAO VISCONDE DE PORTO SEGURO  
ADVOGADO : SP200690 MÁRIO VICENTE DE NATAL ZARZANA FILHO e outro  
PARTE RÉ : CONGREGACAO DE SANTA CRUZ  
ADVOGADO : SP068599 DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00208528320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*.  
Contudo, observo que o presente agravo encontra-se esvaído de objeto, ante a prolação de sentença na ação principal onde exarada a r. decisão impugnada, conforme pesquisa no sistema informatizado desta Corte regional. Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Rito, **nego seguimento ao recurso**.

Publique-se e intím-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : JOAO ALVES NETO  
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : AVEL APOLINARIO RUDGE RAMOS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro  
PARTE RÉ : DECIO APOLINARIO e outros  
: ARY ZENDRON  
: SANTO ANDRE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A  
: HELVIA MERYAN NIGRI APOLINARIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 15033895619984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os Embargos de Declaração de fls. 1578/v e a possibilidade da ocorrência de efeitos infringentes, entendo prudente a intimação do agravante.

Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033400-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A  
ADVOGADO : SP191664A DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : HERMES DONIZETI MARINELLI e outro  
PARTE RÉ : JORGE MANSUR  
ADVOGADO : SP210289 DANILO BUZATO MONTEIRO e outro  
PARTE RÉ : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARACI SP  
ADVOGADO : SP147865 VICENTE AUGUSTO BAIOSCHI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00085287220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Furnas Centrais Elétricas S/A contra decisão de fl. 232 que recebeu sua apelação apenas no efeito devolutivo.

Nesta corte, o recurso foi processado sem a concessão da tutela requerida.

Em razão de fato superveniente, a insurgência deve tomar rumo diverso. Ocorre que os autos principais (AC em ACP nº 2007.61.06.008528-5), dos quais originaram este agravo de instrumento, tiveram julgamento nesta corte e retornaram à vara de origem, para regular prosseguimento, de modo que a pretensão do agravante exauriu-se com o julgamento do colegiado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, declaro prejudicado este agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as disposições legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072393-93.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072393-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO(A) : SCOPY CENTRO DE ENDOSCOPIA LTDA  
No. ORIG. : 00723939320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ação de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP para cobrança de anuidades descritas na CDA de fls. 02/04.

Nos termos da sentença prolatada às fls. 27/27v, a ação foi extinta, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Inconformado, o Conselho interpôs recurso de apelação e, na pendência de seu julgamento, acostou manifestação (fls. 44/47) para informar o pagamento do débito e requerer a extinção do feito, com fulcro nos artigos 794, inciso I, e 795 do mesmo diploma legal.

É o relatório.

Decido.

À vista da satisfação do débito noticiada pelo exequente, **julgo extinta** a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795 do Código de Processo Civil. **Prejudicado** o recurso de apelação interposto, nos termos do artigo

33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009541-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009541-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : I S I E C  
ADVOGADO : SP246822 SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO  
: SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR  
AGRAVADO(A) : U F ( N  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00024691220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Estando a petição de folhas 2478 apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em 05 (cinco) dias, sob pena de desentranhamento. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025263-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025263-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ISRAEL MENDES SANCANA  
ADVOGADO : SP049704 ELISON DE SOUZA VIEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANA CRISTINA TAHAN CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00038944520074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISRAEL MENDES SANCANA contra a decisão de fl. 89 que, em sede de execução, determinou que fosse mantida bloqueada a quantia de R\$ 2.804,94 na conta 4785-5 (Banco do Brasil), desbloqueando-se os demais valores.

Alega o agravante, em síntese, que a conta corrente que permanece sob bloqueio é conjunta, e se refere

exclusivamente ao recebimento de proventos de aposentadoria de sua esposa, a Sra. Nelita Therezinha dos Santos Sançana, atingida portanto pelo manto da impenhorabilidade.

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 corrente nestes autos.

Com o advento da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.

Diante disso, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora online de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências. Precedente: STJ, AgRg no Ag 1230232, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010.

Entretanto, de forma a restringir o bloqueio irrestrito, de acordo com a mencionada Lei n. 11.382/2006, alguns bens e valores passaram a ser impenhoráveis, dentre eles os proventos e a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 salários mínimos. Segundo a nova dicção do art. 649, inciso IV e X, do Código de Processo Civil:

*"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:*

*(...)*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo";*

*(...)*

*X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança;*

*(...)"*

Portanto, com o advento da mencionada legislação, o inciso IV do Art. 649 do CPC tornou impenhoráveis quaisquer tipo de remuneração por exercício de trabalho que incluem proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios desde que destinadas ao sustento do devedor e sua família.

O entendimento Colendo Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de serem impenhoráveis os valores provenientes do trabalho do executado.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DOS VENCIMENTOS E PROVENTOS DE APOSENTADORIA.*

*1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, segundo o 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".*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1373174/RO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 16/09/2013)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - DESBLOQUEIO PARCIAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Dispõe o art. 649, IV, do Código de Processo Civil que "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, observado o disposto no § 3º deste artigo". 2. A despeito de a agravante alegar que parte dos valores cujo desbloqueio foi determinado pelo Juízo a quo não estão acobertados pela impenhorabilidade, não há como se aferir dos documentos acostados aos autos a pertinência de seu arrazoado. 3. Faz-se mister reforçar ter a decisão agravada enfatizado o desbloqueio tão-somente dos valores atinentes a salários e proventos recebidos. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida por ocasião do exame do pedido de efeito suspensivo.."

(TRF3, AI 00362985420094030000, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, e-DJF3 07.06.2013);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD - BLOQUEIO DE VALORES - PENHORA ON LINE - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS SALARIAIS - IMPENHORABILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Estabelece o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil que 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, observado o disposto no § 3º deste artigo.

**2. Comprovado que o valor penhorado decorre de verbas salariais (conta- salário), absolutamente impenhoráveis, não tem amparo legal a penhora efetivada.**

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, AI nº 2008.03.00.003804-8, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 23/03/2009, pág. 374).

A jurisprudência, porém, assenta que para que efetivamente recaia a impenhorabilidade sobre determinado numerário, incumbe à parte a quem a aproveita comprovar que os valores existentes em conta são decorrentes de seu trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EXECUÇÃO - PENHORA ON-LINE - CONTA CORRENTE - SÚMULA N. 7 DO STJ - RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base nos elementos de convicção dos autos, assinalou inexistir comprovação da condição salarial dos valores bloqueados. Impossibilidade de análise do acervo fático-probatório dos autos com vistas a derruir a fundamentação do julgado ante o óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes

A penhora de dinheiro depositado em conta corrente encontra respaldo no art. 649 do CPC.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AREsp 315635/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzi, DJe 20.11.2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA CORRENTE MEDIANTE SISTEMA BACEN JUD. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DAS VERBAS BLOQUEADAS. ÔNUS DA PROVA QUE CABE AO TITULAR DA CONTA (ART. 655-A, PARÁGRAFO 2º, DO CPC). PRECEDENTES DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de levantamento da penhora realizada, através do sistema Bacen Jud, na conta corrente de titularidade do agravante. 2. A jurisprudência dos nossos Tribunais é firme no sentido de que são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salário s, 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" (artigo 649, IV, do Código de Processo Civil). 3.

**Por outro lado, é de se ver que, à luz do disposto no parágrafo 2º do artigo 655-A, do Código de Processo Civil, "compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade." Isso porque, nem todas as importâncias depositadas em conta destinada ao recebimento de vencimentos encontram-se sob o manto da impenhorabilidade.** 4. Daí decorre que, em havendo tal comprovação, não se legitima o bloqueio dos valores, em face da sua natureza eminentemente alimentar. No caso dos autos, como bem destacou a decisão agravada, é possível verificar diversas movimentações financeiras distintas do mero recebimento de salário, circunstância, inclusive, que deixa sem suporte a alegada natureza salarial dos valores objeto da constrição. 5. De mais a mais, é preciso ter em consideração que a lei protege as verbas de natureza salarial destinadas à subsistência do respectivo titular, e não a conta na qual tais verbas são depositadas. Em outras palavras, na espécie, a impenhorabilidade recai apenas sobre a quantia correspondente ao salário percebido pelo agravante, não contemplando, todavia, importâncias depositadas que não guardam qualquer relação com o

mesmo. 6. Nesse contexto, e à míngua de comprovação de que a quantia penhorada se enquadra em quaisquer das hipóteses legais de impenhorabilidade, dúvida não há, portanto, de que o bloqueio deverá ser mantido sobre a mesma. 7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento." (AG 00024862520134050000, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/06/2013 - Página 205).

No caso dos autos o agravante juntou, à fl. 67, extrato da conta corrente 4785 (Banco do Brasil), na qual a penhora restou mantida. Porém, esse documento sozinho não tem o condão de comprovar que os valores ali constantes decorrem efetivamente de proventos de aposentadoria da Sra. sua esposa, sendo ônus do recorrente provar a origem dos valores.

Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

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

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000053-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL  
ADVOGADO : SP067669 DARCIO JOSE DA MOTA  
: SP132994 INALDO BEZERRA SILVA JUNIOR  
APELADO(A) : ANDRE GOMES  
ADVOGADO : SP018426 PEDRO DE CASTRO JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00505-4 1 Vr VALINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de declaração de nulidade de título c/c indenização por danos morais, proposta por ANDRÉ GOMES em face da EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES - EMBRATEL, ajuizada na 1ª Vara Cível do Foro da Comarca de Valinhos - SP.

Em suas razões, o autor alega que, em decorrência de débitos de linha telefônica que não solicitou, a empresa inscreveu seu nome nos cadastros de órgãos de proteção ao crédito, prejudicando-o no trabalho. Desse modo, pleiteia ressarcimento a título de danos morais, com pedido de tutela antecipada para que seja determinada a imediata exclusão de seu nome nos cadastros restritivos de crédito.

A empresa pugna em contestação (fls. 39/74) pela improcedência da ação, uma vez que o autor firmou contrato com a operadora local, a BRASIL TELECOM, e efetuou ligações de longa distância utilizando o código da prestadora EMBRATEL. Preliminarmente, requer a denúncia da lide da Brasil Telecom no polo passivo da ação.

Entendendo inadmissível a denúncia da lide, o Juízo de primeira instância intimou as partes a dizer se têm interesse na realização de audiência de conciliação (fl. 90), o qual foi manifestado por ambas.

Inviável a conciliação, e nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, a ação foi julgada procedente, extinguindo-se o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do CPC. Assim, o Juízo declarou inexigível a dívida de que trata o feito, condenando o réu ao pagamento a título de danos morais corrigidos monetariamente (fls. 115/117). Arbitrou honorários sucumbenciais e advocatícios.

A empresa interpõe recurso de apelação (fls. 126/150), no qual requer, pelas razões alegadas na contestação, a reforma da r. sentença monocrática. Contrarrazões do autor, ora, apelado, às fls. 163/170.

Foram remetidos os autos a este E. Tribunal (fl. 173).

A EMBRATEL informa que as partes chegaram a um acordo (fls. 174/176), devendo a empresa pagar o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) ao autor. Assim, renunciaram aos recursos interpostos, e requerem a homologação da presente composição, extinguindo-se o processo após o pagamento, nos termos do artigo 794, inciso II, do CPC. Às fls. 178/183, a empresa juntou a comprovação do pagamento do valor e da baixa definitiva de seus dados nos referidos cadastros protetores de crédito.

É o relatório.

### **Decido.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal estabelece, em seu artigo 109, inciso I, serem os juízes federais competentes para processar e julgar *"as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."*

Nos presentes autos, busca-se em face da EMBRATEL a indenização a título de dano moral pelo lançamento de nome em listas de proteção ao crédito, vindo posteriormente a ré a noticiar o acordo, o pagamento, e a baixa definitiva dos dados do autor dos referidos cadastros.

Não se verifica, portanto, nenhuma das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal de modo a atrair a competência da Justiça Federal.

Ademais, não se trata de assunto relacionado à exploração dos serviços de telecomunicações de competência da União (inciso XI, artigo 21 da CF/88), mas sim, discussão relativa ao contrato de prestação de serviços.

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA NEGATIVO. JUSTIÇA FEDERAL VERSUS JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PROMOVIDA CONTRA CONCESSIONÁRIA DE TELEFONIA (TELEMAR NORTE LESTE S/A). ASSINATURA BÁSICA RESIDENCIAL. DECLARAÇÃO DE INTERESSE DE ENTE FEDERAL AFASTADO PELA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Examina-se conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB em face do Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Paraíba, nos autos de ação de repetição de indébito objetivando o afastamento da cobrança mensal da "Assinatura Básica Residencial" por concessionária de telefonia (Telemar Norte Leste S/A). O Juízo Estadual, invocando a Súmula n.º 150/STJ, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por seu turno, argumentou que a ANATEL não possui qualquer interesse em ações que tenham por objeto primordial a suspensão da cobrança da tarifa de assinatura e a restituição do que foi pago, pois não será essa autarquia que poderá ressarcir o montante indevidamente cobrado. Trouxe à baila verbete sumular n.º 224/STJ. Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público Federal.*

*2. A ação tem como partes, de um lado, consumidor, de outro, a Telemar Norte Leste S/A, empresa privada concessionária de serviço público. Ausência da ANATEL em qualquer pólo da demanda. Competência da Justiça Estadual.*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB, suscitante.*

*(Proc. 200500478670/PB; Primeira Seção; v.u.; dec.: 11/05/2005; Documento: STJ000616937; DJ 13/06/2005, pg.159; Rel. José Delgado)*

Anoto que, no ano de 1998, muito antes da propositura da ação, a empresa, que até então era de economia mista, passou por um processo de privatização, tratando-se, hoje, de pessoa jurídica de direito privado.

Nesse sentido, trago decisão do E. Superior Tribunal de Justiça em conflito negativo de competência:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL - AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - NÃO ENQUADRAMENTO NAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 109 DA CF/88 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. O caso vertente não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 109 da Carta Magna, de modo a justificar a competência da Justiça Federal. Note-se que a ação em comento foi proposta contra empresas privadas, com o objetivo de obter "declaração de inexistência de relação jurídica, exclusão de inscrição em cadastros de inadimplentes e indenização por danos morais e materiais", pretensões estas incapazes de provocar o interesse da União, entidade autárquica ou empresa pública federal. **Ressalte-se, ainda, que a empresa-ré Embratel - Empresa Brasileira de Telecomunicações, antes sociedade de economia mista federal, foi privatizada. E, se referida empresa, à época em que sociedade de economia mista federal, já não tinha foro na Justiça Federal, quiçá após a sua privatização (cf. Súmulas 42/STJ e 517/STF).***

*2. Precedente (1ª Seção, CC nº 29.354/PE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 2.4.2001).*

*3. Conflito conhecido para se declarar competente o D. Juízo de Direito da 9ª Vara Cível de Belo Horizonte - MG, ora suscitado.*

*(CC 200401092837, JORGE SCARTEZZINI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:08/06/2005 PG:00146 ..DTPB:.)*

Desse modo, compete à Justiça Estadual, que originariamente conheceu do feito, processar e julgar a ação, sendo incompetente esta E. Corte para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste Tribunal, e determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, o qual é competente para processar e julgar o recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010710-24.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010710-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
PROCURADOR : SP279922 CARLOS JUNIOR SILVA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00107102420134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, opostos com a finalidade de ver declarada a nulidade da cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU e Taxas de Lixo e de Sinistro. Valor da dívida: R\$ 2.125,29 em 18/10/2012 (fls 15/16).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos. Condenou a embargada em honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a Municipalidade de Campinas pugnando pela reforma da sentença. Requeru, ainda, o afastamento da condenação em honorários advocatícios ou, alternativamente, sua redução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## DECIDO

O feito comporta julgamento pelo artigo 557 do CPC.

Inicialmente, anoto que em outros feitos que tratavam da mesma matéria vinha eu entendendo pela ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para figurar na execução fiscal originária. Entretanto, melhor analisando a questão, revejo o posicionamento anteriormente exarado.

A questão debatida nos presentes autos refere-se ao programa de arrendamento Residencial- PAR, que se destina ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Em consonância com o disposto no § 3º do art. 2º da Lei nº 10.188/01, os imóveis albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial são "mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF".

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para figurar na execução fiscal originária.

No entanto, quanto à questão da responsabilidade tributária para o recolhimento do IPTU, mantém-se o entendimento de que o programa vincula-se ao Ministério das Cidades, órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, e, portanto, intimamente ligado à União Federal.

Por conseguinte, **é evidente que os referidos bens são, em última instância, patrimônio da União Federal e, portanto, gravados pela imunidade constitucional.**

No sentido exposto, colho julgado desta 4ª Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL ( PAR ). LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA 'A', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. AUDÊNCIA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA CEF .*

*- O programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados.*

*- Os §§ 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (caput do artigo 2º), o qual, segundo o § 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (§ 3º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que possui direitos e obrigações próprias. Esclareça-se que a denominação de proprietária fiduciária conferida à recorrente, na relação que mantém com o fundo, é imprópria e não tem nenhuma ligação com os artigos 23 da Lei n.º 9.514/97 e 1.245 do CC. No caso dos autos, sequer mesmo foi demonstrado que o imóvel foi arrendado.*

*- Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, é a certidão de registro de imóvel, acostada às fls.32/33, ao dispor expressamente 'que o imóvel objeto desta matrícula compõe o patrimônio do fundo financeiro a que se refere a Lei 10.188/01, que instituiu o PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, sendo que o imóvel adquirido, bem como seus títulos e rendimentos serão mantidos sob a propriedade fiduciária da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)'(grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei n.º 10.188/01).*

*- Os argumentos de que o escopo do programa em referência é a concretização de um direito social, previsto no artigo 6º da Constituição Federal, isento de atividade econômica, tipificada pelo mesmo diploma no artigo 173, bem como a erradicação de favelas e submoradias, em apoio às políticas municipais de habitação, nos termos do artigo 30, inciso VIII, da Constituição Federal, não têm o condão de justificar a alegada ilegitimidade passiva da empresa pública. Ressalte-se que este dispositivo constitucional é norma geral, segundo a qual compete aos municípios promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do*

uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, e não possui relação com o PAR, cuja lei de regência não prevê a participação dos municípios na sua consecução.

- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro par a elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.

- Em conclusão, os bens adquiridos no âmbito do programa de arrendamento Residencial (PAR) pertencem ao Fundo de arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, in casu, o Ministério das Cidades.

- Das características anteriormente explicitadas, decorre a consequência, relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de arrendamento Residencial patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional.

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, entendo que a decisão que determinou a responsabilização da recorrente, nos termos do artigo 34 do CTN, deve ser reformada sob esse aspecto.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, para reconhecer a ausência de responsabilidade da agravante quanto ao recolhimento do IPTU."

(TRF3, AI 2013.03.00.007380-9, relator Des. Federal ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 19.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE.

I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida pela Quarta Turma.

II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do programa de arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao programa integram o patrimônio da União.

III. Os bens e direitos da União são insuscetíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema.

IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado par a afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

V. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, AC 0020629-39.2009.4.03.6182, relatora Des. Federal ALDA BASTO, e-DJF3 21.03.2013)

Quanto às demais taxas, **o ponto que deve ser esclarecido é que não se aplica a ela a regra constitucional imunizante reconhecida para o IPTU, nos termos de ampla jurisprudência.**

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Corte, conforme julgados que ora transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PROPRIEDADE DA UNIÃO. IMUNIDADE. TAXA DE SINISTRO. LEGITIMIDADE. CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O Governo Federal, mediante a edição da MP nº 1.823/99 e reedições (MPv nº 2.135-24/2001), convertida na Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, instituiu o programa de arrendamento Residencial - PAR, com o escopo de atender à necessidade de moradia da população de baixa renda, mediante o arrendamento de imóveis residenciais, com opção de compra ao final do prazo contratual fixado.

II. O citado diploma legal delegou à CEF a qualidade Gestora do programa de arrendamento Residencial, cujo desempenho do encargo, inclusive, percebe remuneração, fixado o respectivo quantum em ato ministerial conjunto (artigo 1º, §§ 1º e 2º).

III. Os recursos direcionados à implementação do PAR, especialmente os imóveis adquiridos, não se incorporam ao patrimônio da CEF, pois consistem em um "fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao programa" (artigo 2º). Em outras palavras, traduzem-se em recursos da União especializados a um Fundo Especial, em poder de administração da Gestora, a CEF.

IV. Diante disso, conclui-se de modo inconteste que os imóveis adquiridos pela CEF, para a consecução dos objetivos legais e constitucionais, além de não integrarem seu patrimônio, como supramencionado, conservam-se no patrimônio da União por substituição, ou seja, subrogam-se aos recursos do Fundo constituído pelo Governo Federal par a efetivação do PAR.

V. Sendo os bens e direitos da União insuscetíveis de tributação, é esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez que em nenhum

momento houve seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema.

VI. Portanto, quer tais verbas estejam constituídas sob a forma de reserva ao Fundo, quer estejam especializadas em imóveis destinados ao PAR, quer retornem sem uso ao patrimônio da União (art. 3º, § 4º), vislumbra-se inequívoca hipótese de imunidade sobre tais bens e recursos, posto constituírem patrimônio da União, apenas destacado par a afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à aludida imunidade, nos termos do artigo 150, VI, "a", da CF/88.

VII. A taxa é espécie tributária não alcançada pela imunidade recíproca, cuja cobrança pressupõe o fornecimento de serviços públicos ou o exercício do poder de polícia.

VIII. Os imóveis do PAR, enquanto não alienados são de propriedade fiduciária da CEF, razão pela qual se verifica sua sujeição passiva à taxa de sinistro.

IX. Condenação da exequente ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, tendo em vista que o valor da execução perfaz R\$ 2.306,04 (08/07/2010), sendo que deste total apenas R\$ 33,24 refere-se e à cobrança da taxa de sinistro.

X. Agravo parcialmente provido.

(AI 500291, processo nº 0006763-41.2013.4.03.0000, Des. Federal ALDA BASTO, e-DJF3 15.01.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO (SUCESSORA DA RFFSA). AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. ART. 515 DO CPC: IPTU - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE TAXA DE LIXO E DA TAXA DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes (STJ - 1ª Turma, RESP 965361, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 27/05/2009; TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453) e Súmula nº 397 do STJ. 2. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca. Logo, a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. 3. A cobrança da taxa de lixo, por sua vez, é legítima, devendo prosseguir a execução apenas no que tange ao quantum não recolhido a este título. Precedentes (STF - 2ª Turma, AI- AgR 613379/ RJ, Rel. Min. Eros Grau, publicado no DJ 30-03-2007, p. 94; TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61; TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149; TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118) 4. No que se refere à Taxa de Prevenção e Extinção de Incêndio, a cobrança deve permanecer, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF (AI-ED 408062, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ em 04/08/06, página 55) 5. Fixada a sucumbência recíproca. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200861120085501, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 05/11/2010)" (grifei).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para afastar tão somente a cobrança do IPTU. Face à sucumbência recíproca, sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do disposto no artigo 21, caput, do CPC.

Encaminhe-se cópia desta decisão ao MM Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005918-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP

PROCURADOR : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO IMPERIAL PAULISTA DE PROTECAO MATERIAL AOS  
: PROPRIETARIOS DE VEICULOS AUTOMOTORES AIPESP e outros  
: ANDRE RICARDO COSTA  
: MARCIA CRISTINA COSTA  
: JOAO GABRIEL DO COUTO  
ADVOGADO : SP219432 WASHINGTON HUMBERTO ANDRADE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : MERCHO COSTA e outro  
: ANDRESSA MANOELA DE OLIVEIRA RIBAS  
ADVOGADO : SP193192 RENATA DE SOUZA REZENDE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157166120124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo que indeferiu a liminar, cujo objeto era que a entidade ré se abstinhasse de comercializar, realizar a oferta, veicular ou anunciar, por qualquer meio de comunicação, qualquer modalidade contratual de seguro, em todo o território nacional, sendo expressamente proibida de angariar novos consumidores ao referido serviço, bem como de renovar os contratos atualmente em vigor, além da suspensão imediata da cobrança de valores de seus associados ou consumidores, a título de mensalidades vencidas ou vincendas, rateio e outras despesas relativas à atuação irregular no mercado de seguros, sob pena de imposição de multa.

A agravante narra que a agravada está comercializando contratos de seguro sem sua autorização e a observância dos requisitos legais.

Explica que a agravada, revestindo-se formalmente de natureza jurídica de associação, supostamente fornece serviço de proteção veicular aos seus associados, caracterizando esse serviço em um verdadeiro contrato de seguro.

Expõe que a associação não possui uma identidade, uma vez que nela podem se associar quaisquer interessados.

Informa que o Estatuto Social da Associação estabelece como objetivo, no artigo 2º, I, "amparar os seus associados quanto a danos em seus veículos, causados por colisão, incêndio, roubo ou furto".

Relata que as normas dos contratos celebrados pela associação descrevem os requisitos para a garantia da proteção veicular, bem como os direitos e deveres dos associados e da associação, prevendo-se, inclusive, condições gerais que descrevem institutos exclusivos do contrato de seguro.

Aduz que o objetivo social e regras internas da Associação ré equipara-se a atividade de uma Sociedade Seguradora que formaliza contratos de seguro.

Sustenta que a referida associação induz o consumidor em erro, uma vez que afirma que a diferença entre a AIPESP e uma empresa seguradora seria que a primeira é sociedade civil sem fins lucrativos.

Salienta que a agravada deixa de informar aos consumidores que ela não possui registro na SUSEP e que não segue os ditames do Decreto-Lei nº 73/66, como a observância do limite operacional, adoção de mecanismos de segurança e formação de reservas técnicas.

Afirma que a agravada comercializa contrato de seguro automotivo, atividade típica que depende de sua autorização e que por isto está infringindo os artigos 24, 78 e 113 do Decreto-Lei nº 73/66 c/c artigos 8º e 9º da Resolução CNSP nº 60/01.

Ressalta que, como não tem autorização para operar e comercializar contratos de seguro, não pode exercer o acompanhamento econômico financeiro, ou seja, não pode garantir que a ré tenha recursos acumulados corretamente constituídos em provisões técnicas pelo método atuarial, tampouco saber onde eles estão.

Menciona que o artigo 85 do Decreto-Lei nº 73 de 1966 diz que os ativos garantidores das provisões técnicas são gravados e só podem ser alienados com sua autorização, ensejando tutela a eventual obrigação de indenizar um sinistro.

Assevera que como as associações funcionam à margem de qualquer regulação, não constituem provisões técnicas e não oferecem garantia nenhuma de que os recursos acumulados oriundos de terceiros, que são seus associados sejam um dia destinado ao pagamento de indenizações.

Informa que constitui crime contra o sistema financeiro nacional a operação de instituição financeira sem autorização do Estado, visto que há um sistema de controle e acompanhamento que deve sempre incidir quando tal atividade de especial relevância for desempenhada na economia.

Explica que para a cassação do ilícito surge a necessidade da antecipação da tutela inibitória.

Destaca que a decisão do magistrado permite a continuação da atividade ilícita diante da possibilidade de serem firmados novos contratos, sem qualquer garantia, sem fiscalização, sem o recolhimento correto dos tributos, sem nenhum estudo atuarial, como se este setor da economia retroagisse à época de quando não havia nenhuma

regulação.

Registra que a atuação combatida coloca em risco um número elevado de consumidores, cujos recursos são vertidos para a entidade ré sem quaisquer garantias de que os contratos serão honrados na hipótese de sinistro.

Anota [Tab] que a atuação de captar recursos de terceiros sem a competente autorização para tal configura a prática comercial abusiva, incompatível com os princípios da boa-fé e da equidade que devem nortear as relações de consumo (CDC, art. 4º, inciso III), além de violação de direitos básicos do consumidor, previstos no artigo 6º do mencionado diploma legal.

Relata [Tab] que as reservas técnicas que são compulsórias e bloqueadas são a real garantia de que uma seguradora terá condições de honrar o contrato de seguro firmado com o consumidor.

Sustenta que a continuação das atividades da ré também provoca dano grave e de difícil reparação a todo o mercado de seguros do Brasil, já que representa concorrência desleal.

Entende que estavam presentes os requisitos à concessão da liminar, que lhe foi negada.

Pretende que seja decretada a indisponibilidade dos bens da entidade ré e dos seus administradores, a fim de que sejam garantidos os direitos dos consumidores.

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.

A associação é uma organização resultante da reunião legal entre duas ou mais pessoas, com ou sem personalidade jurídica, sem fins lucrativos para a realização de um objetivo comum.

Conforme estatuto, a Associação Imperial Paulista de Proteção Material aos Proprietários de Veículos Automotores - Imperial Paulista Proteção Automotiva tem por objetivo entre outros amparar os seus associados quanto a danos em seus veículos, causados por colisão, incêndio, roubo ou furto.

Constou, ainda, que na consecução de seus objetivos a Associação aplicará integralmente suas rendas, recursos e eventual resultado operacional, assim como subvenções e doações recebidas na manutenção e desenvolvimento das finalidades institucionais.

Como se vê, no caso em tela, trata de serviço de proteção por autogestão, que não podem ser confundidos com seguros.

Estes serviços tem natureza jurídica de contratos de comunhão de objetivos destinados a partilhar riscos entre os contratantes.

Os contratos de serviços de proteção por autogestão revelam mutualismo em si próprios, seja porque estabelecem o simples rateio entre os participantes, ou porque estipulam fundo de reserva a partir de contribuições periódicas. Como bem asseverou o magistrado, a associação não oferece seguro, mas a exemplo de grupo familiar, convoca os associados para contribuir na indenização sofrida por um de seus membros.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo", com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024970-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024970-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MAITRA IND/ E COM/ DE ARTEFATO DE PAPEL S/A  
ADVOGADO : SP282523 CLAUDIO MELO DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00177227020144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 416/418). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, denegando a segurança e extinguindo o feito em julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Custas "ex lege", devidas pela impetrante.*

*Honorários advocatícios indevidos.*

*P.R.I.O."*

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, 12 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026813-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026813-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012558020144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 71/109: intime-se a agravante, nos termos art. 398 do CPC.

São Paulo, 24 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028124-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028124-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : IGOR DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP330584 WESLEY OLIVEIRA DO CARMO ALBUQUERQUE e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174533120144036100 4 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 107/112). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

*Ante o exposto, denego a segurança, extinguindo o processo, com resolução do mérito, a teor do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Descabem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Custas "ex lege".*

*Comunique-se por "correio eletrônico" a E. Desembargadora Federal Relatora do Agravo de Instrumento nº 0028124-80.2014.4.03.0000.*

*Após o trânsito em julgado, em nada sendo requerido pelas partes, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.*

*P.R.I.O."*

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, 12 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004530-70.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.004530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : TELE PERFORMANCE TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045307020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reitere-se a intimação da impetrante para informar se persiste o fato objeto das alegações de fls. 125/129 e 137/148.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001278-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001278-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MARIA MERCEDES FERNANDES AMBROSIO  
ADVOGADO : SP096567 MONICA HEINE e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00245187720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 66/71). Eis o dispositivo da sentença:

"(...)".

*Resolvo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de declarar inexigível a multa imposta pelo réu à autora por meio do auto de infração nº 76393 e determinar àquele que se abstenha de inscrever o valor da multa na Dívida Ativa de proceder à respectiva cobrança, judicial ou extrajudicialmente, em face da autora.*

*Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com a metade das custas e com os honorários advocatícios dos respectivos advogados. A autora é beneficiária da assistência judiciária e goza de isenção de custas. Mas está obrigada a suportar a compensação dos honorários advocatícios. "Ainda que a exigibilidade do que deverá desembolsar o beneficiário da justiça gratuita fique suspensa por até cinco anos (art. 12 da Lei 1.060/50), a compensação de honorários há de ser feita imediatamente" (EDcl no REsp 1427269/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 22/05/2014).*

*Transmita o Gabinete esta sentença por meio de correio eletrônico ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos autos do agravo de instrumento tirado dos presentes autos, nos termos do artigo 149, III, do Provimento n.º 64, de 28.4.2005, da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região. Registre-se. Publique-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. 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, 15 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005967-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005967-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PERFORMANCE FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA 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. : 00266068520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 167/171 - Recebo a manifestação do agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo legal.

Mantenho a r. decisão por seus próprios fundamentos.

Após, retornem os autos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2015.  
SILVIO GEMAQUE  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009878-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009878-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SUZELEI DE CASTRO FRANCA  
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00038262220124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia do Laudo de Avaliação do imóvel penhorado nos autos da execução fiscal nº 0009579-28.2010-403.6102 (fl. 116), no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010236-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010236-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO VALENTE  
ADVOGADO : SP139661 JULIO CESAR TORRUBIA DE AVELAR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : FUNDICAO PARANA IND/ E COM/ LTDA e outro  
: APARECIDO VALENTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043338220144036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópias das folhas 754/755, 762, 764 e 770/796 e versos, dos autos originários, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011576-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011576-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANTONIO DONATO  
ADVOGADO : SP053981 JOSE ANTONIO CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00076360620154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Inicialmente, consigno que deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferido pelo Magistrado natural da causa.

No mais, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante não instruiu o agravo com as cópias da decisão agravada e certidão de intimação (extraída dos autos), documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.*

*I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.*

*II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."*

*(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)."*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.*

*1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).*

*2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Agravo improvido."*

*(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347)."*

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.*

*2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças*

necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis."

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009)."

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)."

Ressalto que o documento de fl. 12 não é apto a suprir a ausência das cópias da decisão agravada e certidão de intimação, posto se tratar de cópia encaminhada pela AASP, desprovida de fé pública, não se prestando ao fim pretendido pelo recorrente.

Confira-se o entendimento assente no C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. BOLETIM DA AASP. INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. O prazo para interposição do agravo em recurso especial é de 10 (dez) dias, a teor do que dispõe o art. 544 do CPC.

2. A cópia de boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não substitui certidão de publicação do órgão oficial e, portanto, não é documento hábil a comprovar a publicação.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no AREsp 474.756/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, DO CPC. CÓPIA DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMPROVAÇÃO DE PUBLICAÇÃO POR MEIO DE INFORMATIVO PROCESSUAL EMITIDO POR ÓRGÃO NÃO OFICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A ausência de peça obrigatória ao exame do agravo (no caso, a cópia da certidão de publicação do acórdão recorrido) impõe o seu não conhecimento (Precedentes).

2 - Informativo processual emitido por associação de advogados não substitui a certidão de publicação realizada por órgão oficial.

3 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 344661/RJ, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 03/10/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 08/11/2013)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO APRESENTADO VIA FAX. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. É intempestivo o recurso de embargos de declaração quando apresentado fora do prazo legal previsto no art. 536 do CPC e no art. 263 do RISTJ.

2. O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não comprova a publicação, eis que não substitui a certidão de publicação expedida por órgão oficial. Precedentes.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa.

(EDcl nos EDcl no REsp 1205743/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em

02/02/2012, DJe 07/02/2012)."

"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."

(STJ - AgRg no Ag nº 1327205/SP - Quarta Turma - Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - julgado em 28.09.2010 publicado no DJe em 14.10.2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011880-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : AGUAS PRATA LTDA  
ADVOGADO : SP188439 CRISTIANO ZECCHETO SAEZ RAMIREZ e outro  
: SP156997 LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00072046920154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo (fl. 03) apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em **5 dias**, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012303-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : RODABRAS IND/ BRASILEIRA DE RODAS E AUTOPECAS LTDA  
ADVOGADO : SP083509 IZILDA CRISTINA AGUERA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00176846020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012506-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012506-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE MEDICINA DE TRAFEGO ABRAMET  
ADVOGADO : SP166600 PRISCILA CALADO CORRÊA NETTO  
AGRAVADO(A) : ANACY OLIVEIRA MOREIRA MELO  
ADVOGADO : BA008920 ANTEVAL CHAVES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092548320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".

Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante deixou de recolher o porte de remessa e retorno em descumprimento ao artigo 525, § 1º, do CPC e ao determinado na Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, páginas 03/04.

Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno não de ser apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pátio da justiça gratuita.*

*2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que*

concede benefício de assistência judiciária gratuita.

Precedente do STJ.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1351531/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO E CUSTAS JUDICIAIS. RECOLHIMENTO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. PRECEDENTES.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente.

2. Não obstante o inconformismo apresentado neste regimental, evidencia-se que a parte agravante não apresentou qualquer argumento capaz de infirmar a decisão monocrática que pretende ver reformada, razão pela qual há de ser mantida.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(AgRg no Ag n.º 1.252.989/AL, Quinta Turma do STJ, Relator Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, julgado em 28/02/2012, DJe em 15/03/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.

1. "Se a parte deixa de recolher quaisquer dos valores exigidos para a interposição do recurso especial (custas, porte de remessa e retorno e despesas previstas em lei local), o caso é de ausência, e não de insuficiência, do preparo, e só o recolhimento a menor autoriza a intimação do recorrente para que faça a necessária complementação" (AgRg no AREsp 414.320/BA, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 27/08/2014).

No mesmo sentido, dentre outros: AgRg no AREsp 386.113/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/12/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 604.186/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012740-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012740-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ZINING PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00028682820154036103 1 Vr SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Zining Participações Ltda. contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela antecipada que objetivava o cancelamento provisório da sua inscrição no CRECI, com o afastamento de eventuais mensalidades e anuidades a contar da data do requerimento administrativo (fls. 103/106).

Alega a agravante, em síntese, que deixou de exercer as atividades de intermediação imobiliária no exercício de 2104, conforme alteração no contrato social registrado na JUCESP, razão pela qual seu registro no CRECI deve ser cancelado, a fim de que não haja mais cobrança de mensalidades e anuidades.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, consistente na incidência de mensalidades e anuidades, bem como que o não pagamento implicará efeitos negativos, tais como a negativação de seu nome e o impedimento do exercício de suas atividades regulares.

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.

A agravante sustenta que excluiu de seu objeto social a atividade de "mediação na compra, venda, hipoteca, permuta, locação, administração de imóveis próprios e de terceiros e assessoria comercial", o que foi devidamente registrado na JUCESP (fls. 64/67), de maneira que o objetivo da empresa foi consolidado na: i) participação em empreendimentos comerciais, industriais e residenciais; ii) participação em outras sociedades como sócia quotista ou acionista; iii) compra, venda e locação de bens imóveis próprios; iv) locação de bens móveis próprios; e v) prestação de serviços de consultoria, assessoria em gestão empresarial; incorporação de imóveis (fls. 68/77).

A Lei n.º 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis, disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização e dá outras providências estabelece em seus artigos 3º e 24:

*Art 3º Compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo, ainda, opinar quanto à comercialização imobiliária.*

*Parágrafo único. As atribuições constantes deste artigo poderão ser exercidas, também, por pessoa jurídica inscrita nos termos desta lei.*

*Art 24. Esta lei será regulamentada no prazo de trinta dias a partir da sua vigência.*

O Decreto n.º 81.871/1978, que regulamenta a Lei n.º 6.530/1978, dispôs em seus artigos 2º, 3º e 10:

*Art 2º Compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis e opinar quanto à comercialização imobiliária.*

*Art 3º As atribuições constantes do artigo anterior poderão, também, ser exercidas por pessoa jurídica, devidamente inscrita no Conselho Regional de Corretores de Imóveis da Jurisdição.*

*Parágrafo único. O atendimento ao público interessado na compra, venda, permuta ou locação de imóvel, cuja transação esteja sendo patrocinada por pessoa jurídica, somente poderá ser feito por Corretor de Imóveis inscrito no Conselho Regional da jurisdição.*

*Art 10. Compete ao Conselho Federal:*

*III - exercer função normativa, baixar Resoluções e adotar providências indispensáveis à realização dos objetivos institucionais;*

A Resolução nº 327 de 25/06/1992 do Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, que revê, consolida e estabelece normas para inscrição de pessoas físicas e jurídicas nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis estabelece em seus artigos 1º e 47, *verbis*:

*Art. 1º - Constituem atos privativos da profissão de Corretor de Imóveis os de intermediação nas transações em geral sobre imóveis, inclusive, na compra e venda, promessa de venda, cessão, promessa de cessão, permuta, incorporação, loteamento e locação.*

(...)

*Art. 47 - O cancelamento da inscrição principal ou secundária poderá ser determinado a critério do Plenário do Regional:*

*I - a pedido da pessoa física ou jurídica, juntando ao requerimento, respectivamente, carteira e cédula de identidade profissional ou certificado de inscrição;*

*II - "ex-officio", no caso de morte da pessoa física ou extinção da pessoa jurídica;*

*III - em decorrência de aplicação da penalidade do artigo 21, V, da Lei N.º 6.530, de 12 de maio de 1978, à pessoa física ou jurídica.*

*§ 1º - No caso do inciso I, o Conselho Regional, para conceder o cancelamento, verificará se a pessoa física ou jurídica está quite com anuidades e multas que lhe tenham sido aplicadas e com a contribuição sindical obrigatória e, no caso específico de pessoa jurídica, se foi suprimido de seu contrato social o objetivo de intermediação imobiliária, inclusive os atos referidos no artigo 1º desta Resolução.*

Constata-se, assim, que a resolução ampliou o rol dos atos privativos dos corretores de imóveis previstos em lei, para abranger outros, tais como cessão, promessa de cessão, incorporação, loteamento e locação de imóveis. Dessa forma, o ato de incorporação que continua previsto no objeto social da agravante não pode ser óbice, em princípio, ao cancelamento do registro, por ausência de previsão legal (artigo 5º, inciso II, da CF/88). Ademais, houve o cumprimento do requisitos estabelecido na parte final do §1º do artigo 47 da Resolução COFECI nº 327/1992, com a retirada do contrato social da recorrente do objetivo de intermediação imobiliária.

Presente, também, o *periculum in mora*, na medida em que dado que, por si só, não justifica a concessão da medida a não suspensão da inscrição gera dívidas relativas a mensalidades.

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, para suspender a inscrição da agravante no CRECI até decisão definitiva 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 artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012890-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012890-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANA PAULA GOMES  
ADVOGADO : SC011380 ANDRE CHATEAUBRIAND BANDEIRA DE MELO e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00082224320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 489/804

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".

Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante deixou de recolher o porte de remessa e retorno em descumprimento ao artigo 525, § 1º, do CPC e ao determinado na Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, páginas 03/04.

Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 511, § 2º, DO CPC. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Conforme entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, a parte deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, quando for o caso, no momento da interposição do recurso.*

*2. Inexistindo o recolhimento de uma das guias, o caso é de deserção, não sendo possível a intimação do recorrente para complementação do preparo, porquanto não se trata da hipótese do art. 511, § 2º, do CPC. Precedentes.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 547.976/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO E CUSTAS JUDICIAIS. RECOLHIMENTO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente.*

*2. Não obstante o inconformismo apresentado neste regimental, evidencia-se que a parte agravante não apresentou qualquer argumento capaz de infirmar a decisão monocrática que pretende ver reformada, razão pela qual há de ser mantida.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

*(AgRg no Ag n.º 1.252.989/AL, Quinta Turma do STJ, Relator Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, julgado em 28/02/2012, DJe em 15/03/2012)."*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno não de ser apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pátio da justiça gratuita.*

*2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que concede benefício de assistência judiciária gratuita.*

*Precedente do STJ.*

*3- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1351531/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37293/2015**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008093-92.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008093-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE BAURU  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080939220074036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial** em face de sentença que julgou procedente os embargos ofertados pela Caixa Econômica Federal para desconstituir o título executivo e julgar extinta a execução fiscal proposta pelo Município de Bauru, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa na inicial da execução, e declarar insubsistente a penhora realizada. Valor da execução: R\$ 3.233,13 (jan/2003).

Verifica-se, de plano, que o valor atualizado da execução em 13/04/2012, data da sentença, é **inferior** a 60 salários mínimos - R\$ 37.320,00.

Ante o exposto, **não conheço** da **remessa oficial**, conforme o disposto no artigo 475, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37297/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021167-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : JOAO ALVES NETO  
ADVOGADO : SP153891 PAULO CESAR DOS REIS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : AVEL APOLINARIO RUDGE RAMOS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP153891 PAULO CESAR DOS REIS

PARTE RÉ : DECIO APOLINARIO e outros  
: ARY ZENDRON  
: SANTO ANDRE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A  
: HELVIA MERYAN NIGRI APOLINARIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 15033895619984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista os Embargos de Declaração de fls. 1578/v e a possibilidade da ocorrência de efeitos infringentes, entendo prudente a intimação do agravante.

Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

#### Boletim de Acordão Nro 13830/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023807-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : PEDRO LUIS MARINI e outro  
: SANDRA LUZIA DA SILVA MARINI  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00238074820094036100 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.

2. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora.

3. Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Caramurú Fonseca do Nascimento Junior, Escrevente do 1º Oficial de Registro de Imóveis, 1º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica, Tabelião de Protesto de Letras e Títulos, da Comarca de Araraquara (SP), no sentido de que os mutuários não compareceram àquele cartório mesmo tendo sido intimados pessoalmente para purgar a mora (fl. 157).

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008531-88.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.008531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro  
APELADO(A) : EDMEA BASTOS GRAZIOSI e outros  
: MARCELO RICARDO GRAZIOSI  
: MAURA RENATA GRAZIOSI  
: MARCIA REGINA GRAZIOSI MACHULIS  
: GERSON MACHULIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP064448 ARODI JOSE RIBEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00085318820024036110 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O mutuário principal, José Caetano Graziosi, faleceu em 09.10.00. O evento morte foi comunicado à SASSE Caixa Seguros em 01.11.00. A negativa de cobertura securitária foi formalizada em 24.04.01, porém não há prova de quando a mutuária viúva tenha tomado ciência. Peticionou-se o fornecimento de cópia ou de autorização para sua extração, de todo o processo de sinistro, em 27.08.02, cujo recebimento pela CEF deu-se em 16.09.02. Em 08.10.02 a Agência Sorocaba (SP) da CEF expediu o Ofício n. 179/02 para informar à mutuária a inviabilidade de fornecer-lhe as peças solicitadas. A ação foi ajuizada em 16.10.02. A rés foram citadas em 28.02.03 e em 08.08.03. Sendo certo que o prazo prescricional não flui a partir do pedido de pagamento da indenização até a comunicação da decisão a respeito (Súmula n. 229 do STJ), não há que se falar em prescrição da ação.

3. O óbito do mutuário José Caetano deu-se em razão de "infarto do miocárdio, aneurisma ventricular trombosado, infarto miocárdio anterior". Contudo, não há como vincular a cardiopatia do falecido ao infarto do miocárdio que o vitimou. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se afasta a cobertura securitária em razão de doença preexistente na hipótese em que, ausentes indícios de má-fé por parte do mutuário.

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009848-04.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009848-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : SP255945 DOUGLAS DE OLIVEIRA BARBOSA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO(A) : VERA APARECIDA RODRIGUES TARCIA  
ADVOGADO : SP268657 LUCIANO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/303  
No. ORIG. : 00098480420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 decisão que exclui um dos litisconsortes tem natureza de interlocutória, portanto, recorrível por agravo retido ou de instrumento. E não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade à minguada constatação da situação excepcional que admite a sua incidência.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017410-02.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017410-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELANTE : EDSON PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00174100220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

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

3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal para dar parcial provimento à apelação e fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007884-07.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007884-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EDILSON RAIMUNDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00078840720084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Vê-se da planilha de evolução do financiamento que o mutuário esteve inadimplente no período de julho de 2001 a abril de 2004 (fls. 164/167).

3. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Vê-se da certidão a fl. 143, que o mutuário foi notificado do débito e da consequente execução extrajudicial em caso de não purgação da mora, em 02.01.02. Tendo em vista que a Carta de Adjudicação foi registrada em 30.08.02 (fls. 42/43), resta encerrada a execução extrajudicial e extinta a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem, de modo que não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais.

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018697-44.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : NICOLA PETRAGNANI e outro  
: SEMA PETRAGNANI  
ADVOGADO : SP053095 RENATO RODRIGUES TUCUNDUVA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

2. 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.

3. Não basta a transferência da propriedade perante o Registro de Imóveis, sendo necessária também sua comunicação ao Serviço de Patrimônio da União - SPU para que se aperfeiçoe validamente a transferência da responsabilidade pelo pagamento da chamada taxa de ocupação (TRF da 3ª Região, ED em AC n.

2008.03.99.004648-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 11.10.10). Portanto, a parte alienante continua sendo considerada como a titular do domínio útil do imóvel, já que a transmissão do direito não se aperfeiçou pela forma legal, persistindo a sua legitimidade para responder pelo débito (TRF 3ª, AC n. 003416692.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Paulo Domingues, j. 13.11.12; AC n. 000461339.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 09.10.12; AC n. 003608354.2009.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 12.01.10).

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007723-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SONIA REGINA SALDAO RODRIGUES e outro  
: JOAO BATISTA RODRIGUES FILHO  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00077239420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.

2. A coisa julgada é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. A eficácia preclusiva desse instituto impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado.

3. O juízo *a quo* verificou a litispendência deste feito com o Processo n. 2002.61.03.00978-7, que tramitou na 3ª Vara Federal de São José dos Campos e foi encaminhado a este Tribunal para julgamento de recurso de apelação.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010081-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010081-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARCIO PEREIRA ALVES DE SOUSA e outro  
: MARIA DE FATIMA NUNES SANTOS  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100813620114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.
2. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua causa petendi (CPC, art. 301, § 2º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda.
3. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008317-70.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : OSCAR YASHUNORI OTSU e outro  
: ROSA FUMIKO YAMANE OTSU  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 498/804

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
APELADO(A) : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI  
: SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 845/851v.  
No. ORIG. : 00083177020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já decidiram que a execução extrajudicial tratada pelo Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.
3. A perícia constatou que o saldo devedor foi reajustado conforme contratado, não ocorrendo incidência da Taxa Referencial - TR (fl. 365).
4. A apelada não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018648-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018648-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LUCIANE SOARES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00186482220124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.
2. Os chamados "contratos de gaveta" nada mais são do que cessão de direitos relativos a contrato de financiamento que, por ser regido pelo SFH, exige a interveniência obrigatória do agente financeiro, sujeita à

satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário. Para contornar essa dificuldade, que implica a atualização contábil do saldo devedor, o "gaveteiro" entende-se diretamente com o antigo "proprietário", "adquirindo" o imóvel sem a intervenção do agente financeiro: daí a denominação "contrato de gaveta", cujos efeitos geralmente somente haveriam de surtir quando do término do pagamento das prestações em nome do cessionário. Não obstante, por vezes surge a pretensão do "gaveteiro" de discutir as cláusulas do contrato originário celebrado entre o cessionário e a instituição financeira, postulando, não raro, que seu cumprimento seja compatível com sua realidade sócio-econômica, malgrado não informada para o regular escrutínio pelo agente financeiro. É nesse contexto que se discute o tema da legitimidade *ad causam* do cessionário, tema esse que acabou por ser objeto de disciplina legal por intermédio da Lei n. 8.004, de 14.03.90, posteriormente modificada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

3. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 26.04.1991, entre a Caixa Econômica Federal - CEF e Gilberto Fonseca (fls. 50/61). O contrato de cessão de direitos foi firmado pela parte autora em 07.08.03 (fls. 63/66 e 67/69). Portanto, falta legitimidade ativa para propositura da demanda.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006025-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ANTONIO CARLOS CAMILO LINHARES e outros  
: FERNANDA FABRIZIA DE CASTRO  
: MARCELO FERES DAHER  
: MAURICIO RODRIGUES SERRANO  
: MIGUEL ANGELO FERNANDEZ  
: FERNANDO PEIXINHO GOMES CORREA  
: REINALDO YOSHIUKI YAMAMOTO  
: RICARDO ATILA BARBOSA  
: THALES SANTOS DE ALMEIDA  
: VALERIA CRISTINA DA CRUZ  
ADVOGADO : SP090949 DENISE DE CASSIA ZILIO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RESSALVADA A IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS OU PROVENTOS. REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO. ADICIONAL. ISONOMIA. VINCULAÇÃO. EQUIPARAÇÃO. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 339 DO STF. CR, ART. 37, XIII. IMPROCEDÊNCIA. LEI N. 11.358/06. CARREIRA POLICIAL. REMUNERAÇÃO. SUBSÍDIO. CONSTITUCIONALIDADE.**

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; STJ, REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A norma jurídica que prevê o sistema remuneratório dos servidores, ou que institua plano de carreira, não assegura um direito subjetivo infenso à superveniência de legislação que modifique as disposições legais pretéritas, dado que não há direito adquirido a regime jurídico, ressalvada, no entanto, a irredutibilidade de vencimentos ou proventos (STF, AI-AgR n. 618777, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 19.06.07; RE-AgR n. 393314, Rel. Min. Eros Grau, j. 29.05.05; MS n. 22094, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 02.02.05; RE-AgR n. 294009, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 02.03.04; STJ, REsp n. 1099126, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.10.09; ROMS n. 29248, Rel. Min. Felix Fischer, j. 04.06.09; AGREsp n. 772334, Rel. Des. Fed. Conv. Celso Limongi, j. 19.02.0; REsp n. 882242, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.09; ADROMS n. 25359, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 08.05.08).

3. Nos termos da Súmula n. 339 do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidor ao fundamento da isonomia. Nesse mesmo sentido, o inciso XIII do art. 37 da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, que vedou a vinculação ou equiparação para efeito de remuneração (STF, AI-AgR n. 676370, Rel. Min. Celso de Mello, j. 11.12.07; RE-AgR n. 262205, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.04; RE-AgR n. 395273, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 08.06.04; ADI n. 2895, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 02.02.05; ADI n. 1977, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 19.03.03; STJ, REsp n. 622019, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 02.06.05; ROMS n. 11746, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.03).

4. Não obstante os apelantes controvertam, confira-se que a alteração promovida pela Lei n. 11.358, de 19.10.06, que mudou o sistema de remuneração, dentre outras, da carreira do Policial Federal tem seu fundamento legal no art. 144, § 9º, e no § 4º do art. 39 da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, que dispôs que os membros de Poder, detentor de mandato eletivo, Ministros de Estados e Secretários Estaduais e Municipais devem ser remunerados exclusivamente por meio de subsídio fixado em parcela único, devendo ser afastada, portanto, a alegação de inconstitucionalidade.

5. Agravo legal dos autores não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006111-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ADALTO ISMAEL RODRIGUES MACHADO e outros  
: ALDO YASSUKI IVATA  
: ARIIVALDO MOSCARDI  
: CARLOS SATOSHI ISHIGAI  
: FREDERICO GUINSBURG SALDANHA  
: GERSON DE SIQUEIRA  
: ISABEL DOS SANTOS BARROS  
: JONATHAS DE SOUSA OLIVEIRA  
: MARCOS ANTONIO LINO RIBEIRO  
: WELDER OLIVEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP090949 DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RESSALVADA A IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS OU PROVENTOS. REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO. ADICIONAL. ISONOMIA. VINCULAÇÃO. EQUIPARAÇÃO. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 339 DO STF. CR, ART. 37, XIII. IMPROCEDÊNCIA. LEI N. 11.358/06. CARREIRA POLICIAL. REMUNERAÇÃO. SUBSÍDIO. CONSTITUCIONALIDADE.**

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; STJ, REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A norma jurídica que prevê o sistema remuneratório dos servidores, ou que institua plano de carreira, não assegura um direito subjetivo infenso à superveniência de legislação que modifique as disposições legais pretéritas, dado que não há direito adquirido a regime jurídico, ressalvada, no entanto, a irredutibilidade de vencimentos ou proventos (STF, AI-AgR n. 618777, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 19.06.07; RE-AgR n. 393314, Rel. Min. Eros Grau, j. 29.05.05; MS n. 22094, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 02.02.05; RE-AgR n. 294009, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 02.03.04; STJ, REsp n. 1099126, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.10.09; ROMS n. 29248, Rel. Min. Felix Fischer, j. 04.06.09; AGREsp n. 772334, Rel. Des. Fed. Conv. Celso Limongi, j. 19.02.0; REsp n. 882242, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.09; ADROMS n. 25359, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 08.05.08).
3. Nos termos da Súmula n. 339 do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidor ao fundamento da isonomia. Nesse mesmo sentido, o inciso XIII do art. 37 da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, que vedou a vinculação ou equiparação para efeito de remuneração (STF, AI-AgR n. 676370, Rel. Min. Celso de Mello, j. 11.12.07; RE-AgR n. 262205, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.04; RE-AgR n. 395273, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 08.06.04; ADI n. 2895, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 02.02.05; ADI n. 1977, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 19.03.03; STJ, REsp n. 622019, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 02.06.05; ROMS n. 11746, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.03).
4. Não obstante os apelantes controvertam, confira-se que a alteração promovida pela Lei n. 11.358, de 19.10.06, que mudou o sistema de remuneração, dentre outras, da carreira do Policial Federal tem seu fundamento legal no art. 144, § 9º, e no § 4º do art. 39 da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, que dispôs que os membros de Poder, detentor de mandato eletivo, Ministros de Estados e Secretários Estaduais e Municipais devem ser remunerados exclusivamente por meio de subsídio fixado em parcela único, devendo ser afastada, portanto, a alegação de inconstitucionalidade.
5. Agravo legal dos autores não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020614-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : LILIANE JUNGES SILVA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP103217 NEUZA DE SOUZA COSTA e outro  
PARTE RÉ : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 344/345v.  
No. ORIG. : 00206145920084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Os contratos de mútuo habitacional foram firmados em 19.05.80 e 14.08.81 (fls. 09/12 e 216). Desse modo, comprovando-se a existência da cobertura do saldo devedor do contrato pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e não havendo impedimento para a quitação do mesmo, porquanto os contratos foram pactuados antes de 05.12.90, não merece reforma a sentença.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021589-81.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021589-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro  
APELADO(A) : JORGE PADILHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP010697 ALVARO NOGUEIRA DE OLIVEIRA FILHO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00215898120084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Os contratos de mútuo habitacional foram firmados em 09.04.76 e 25.02.86 (fls. 08/16 e 44). Desse modo, comprovando-se a existência da cobertura do saldo devedor do contrato pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e não havendo impedimento para a quitação do mesmo, porquanto os contratos foram pactuados antes de 05.12.90, a sentença não merece reforma.

3. Observa-se às fls. 35/42 que o Banco Itaú S.A. efetivamente ofereceu resistência à pretensão da parte autora, de modo que lhe incumbe o ônus da sucumbência, consoante bem apontado na sentença (fl. 331) e mantido pela decisão agravada. Ademais, restou mantida a sentença também quanto à liberação da hipoteca (fl. 330v.), não havendo falar em imposição de termo ao cumprimento da decisão judicial.

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010586-0/SP

|              |   |
|--------------|---|
| RELATOR      | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW      |
| APELANTE     | : Caixa Economica Federal - CEF                 |
| ADVOGADO     | : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro        |
| APELANTE     | : Banco do Brasil S/A                           |
| ADVOGADO     | : SP109631 MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO |
| SUCEDIDO     | : BANCO NOSSA CAIXA NOSSO BANCO                 |
| APELANTE     | : Uniao Federal                                 |
| ADVOGADO     | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO                 |
| APELADO(A)   | : CLAUDIO CORREA                                |
| ADVOGADO     | : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro             |
| PARTE AUTORA | : CELIA REGINA CANOSA                           |
| ADVOGADO     | : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro             |
| AGRAVADA     | : DECISÃO DE FOLHAS                             |

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 regra segundo a qual o FCVS quita somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, instituída pela Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, não é aplicável aos contratos celebrados anteriormente à vigência desse dispositivo legal, cuja redação foi modificada para esse efeito pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

3. Os contratos de mútuo habitacional foram firmados em 30.03.84 e 27.02.87 (fls. 21/34 e 185). Desse modo, comprovando-se a existência da cobertura do saldo devedor do contrato pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e não havendo impedimento para a quitação do mesmo, porquanto os contratos foram pactuados antes de 05.12.90, a sentença não merece reforma.
4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000331-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000331-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : DANILO CONTI FILHO e outro  
: PAULA PINA CABRAL BICUDO  
ADVOGADO : SP239947 THIAGO ANTONIO VITOR VILELA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003314920074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 perícia constatou que a "metodologia da Tabela Price, aplicada na planilha da CEF, está correta, onde apenas identificamos que os índices das prestações foram aplicados a menor do que o efetivo aumento do mutuário" (fl. 607). Tal sistemática acarretou a amortização negativa (fl. 609/614). Portanto, não houve o alegado excesso no reajuste das prestações.
3. A cláusula nona do contrato estabelece que o saldo devedor será atualizado mediante aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança (fl. 22). Não há subsídio legal ou contratual para aplicar o Plano de Equivalência Salarial para essa finalidade.
4. A apelada não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura. A amortização negativa constatada decorre da cobrança de prestações menores do que o devido, devendo ser corrigido nas futuras parcelas, haja vista que esta demanda objetiva reduzir o valor das prestações.
5. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004543-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ADILSON DE OLIVEIRA e outro  
: ELISANGELA ALMEIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045431120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já decidiram que a execução extrajudicial tratada pelo Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 13835/2015**

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009931-16.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.009931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : JOSE MARIO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00099311620054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO PENAL. PRETENSÃO PUNITIVA. INADMISSIBILIDADE RECURSAL. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INDEFERIDOS NA ORIGEM.**

1. "Recursos especial e extraordinário indeferidos na origem, porque inadmissíveis, em decisões mantidas pelo STF e pelo STJ, não têm o condão de empecer a formação da coisa julgada." (STF, HC n. 86.125-3, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 16.08.05)
2. Não tendo fluído o prazo prescricional de 4 (quatro) anos (CP, art. 109, IV) entre os vários marcos interruptivos (data do crime, recebimento da denúncia e sentença condenatória recorrível) e sobrevindo acórdão confirmatório da condenação, antes do decurso do período fixado em lei, está exaurida a fase da prescrição da pretensão punitiva estatal.
3. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003703-70.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO BATISTA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP169686 PATRÍCIA MARYS DE ALMEIDA GONÇALVES e outro  
APELANTE : JOZEVALDO ANDRADE VIEIRA  
ADVOGADO : SP270677 LUIZ HENRIQUE CHEREGATO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : ANTONIO EDUARDO DANIEL (desmembramento)  
No. ORIG. : 00037037020024036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. NULIDADE. INTIMAÇÃO DE AUDIENCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. DOSIMETRIA. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 387, IV. PEDIDO EXPRESSO. NECESSIDADE.**

1. Não ocorrência do decurso do prazo prescricional para reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.
2. Inexistência de nulidades a sanar.
3. Comprovadas a materialidade e a autoria delitiva por meio de prova documental e testemunhal.

4. Afastado o reconhecimento dos maus antecedentes de Jozevaldo Andrade.
5. Ressalvado meu entendimento de que se trata de norma processual, que define a competência do juiz criminal para determinar um valor mínimo, o Superior Tribunal de Justiça entende que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, com a redação da Lei n. 11.719/08, é norma de direito material, não tem efeitos retroativos e exige que seja deduzido pedido a fim de garantir o contraditório e o devido processo legal (STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 27.05.14; AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13 e AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13).
6. Apelação de João Batista desprovida e provida em parte o recurso de Jozevaldo Andrade.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, por unanimidade, negar provimento a apelação de João Batista Rodrigues e dar parcial provimento a apelação de Jozevaldo Andrade Vieira para fixar sua pena em 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão e 12 (doze) dias-multa, no valor mínimo legal, pelo delito do art. 289, § 1º, do Código Penal e, *ex officio*, afastar o pagamento de R\$ 300,00 (trezentos reais) para cada um dos réus como indenização mínima à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000720-96.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : ALEX DA SILVA TENORIO  
: EVERALDO MATIAS DE LIMA  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro  
INTERESSADO : VANDERLEI VELOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP251448 SUSY PEREIRA DE LIMA e outro  
CONDENADO : JOSE IRINEU SOARES SILVA  
: JAELTON FRANCISCO DA SILVA  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : LUCIANO PEREIRA DE MORAES falecido  
No. ORIG. : 00007209620064036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS, APENAS PARA SUBSTITUIR UMA PALAVRA, SEM ATRIBUIÇÃO DE QUALQUER EFEITO MODIFICATIVO.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes.
2. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
3. As partes tiveram oportunidade de exercer o direito ao contraditório e a defesa não apontou qualquer prejuízo sofrido pelos acusados em razão da não apresentação, pela acusação, de contrarrazões às apelações defensivas.

Não se entrevê qualquer prejuízo à defesa do acusado, de modo que não há falar em nulidade. Nesse sentido, note-se que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial. Saliente-se, ainda, que, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 2007.61.81.001984-6, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.11.09, EDeclACr n. 2000.61.11.008176-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.03.10; EDeclACr n. 2006.61.19.005936-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

4. A contradição indicada pelos embargantes se restringe a um único trecho do voto do relator, no qual a conduta dos réus, caracterizada como contrabando, foi chamada de descaminho. Ainda que não haja qualquer prejuízo aos embargantes em decorrência do pequeno erro material, este deve ser corrigido. Assim, a redação do trecho reproduzido acima passa a ser: "A materialidade delitiva do crime de contrabando está comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/29) de Apresentação e Apreensão de fls. 66/68 e 74, pelo Auto de Depósito (fl. 82), bem como pelos Laudos de fls. 111/113, 119/128 e 271/274, constatando tratar-se de carga de 1.198 caixas de cigarro, contendo em cada uma 50 pacotes de 10 maços cada, avaliados em R\$ 479.200,00".

5. Embargos de declaração parcialmente providos, tão somente para substituir a palavra "descaminho" por "contrabando" no parágrafo referente à materialidade do delito, no voto do relator (fl. 1257v.), nos termos descritos acima, sem a atribuição de qualquer efeito modificativo à decisão embargada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, tão somente para substituir a palavra "descaminho" por "contrabando" no parágrafo referente à materialidade do delito, no voto do relator (fl. 1257v.), sem a atribuição de qualquer efeito modificativo à decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002648-40.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.002648-6/SP

|               |  |
|---------------|--|
| RELATOR       | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE      | : AGUEDO ARAGONES                          |
| ADVOGADO      | : SP159092 RODRIGO LOPES GARMS e outro     |
| APELANTE      | : AGUINALDO CAMPOS JUNIOR                  |
| ADVOGADO      | : SP100474 SERGIO LUIZ RIBEIRO e outro     |
|               | : DF006087 NEY MOURA TELES                 |
| APELANTE      | : LUIZ FERNANDO PEGORARO                   |
| ADVOGADO      | : SP122486 CRISTIANO AVILA MARONNA e outro |
| APELANTE      | : LIANE CASSOL ARGENTA ARAGONES            |
| ADVOGADO      | : SP100474 SERGIO LUIZ RIBEIRO e outro     |
| APELADO(A)    | : Justica Publica                          |
| REU ABSOLVIDO | : EULOIR PASSANEZI                         |
|               | : ANA LUCIA ZUIN ALEGRIA                   |
| No. ORIG.     | : 00026484020004036108 1 Vr BAURU/SP       |

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTOS FALSOS. PECULATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRESCRIÇÃO. NULIDADES. NÃO CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS, À EXCESSÃO DO RÉU LUIZ FERNANDO PEGORARO. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO DAS PENAS. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO DE LUIZ FERNANDO PEGORARO PROVIDA E DEMAIS APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. Não se verifica decurso do prazo prescricional quanto à pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.
2. Segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é inaplicável o princípio da insignificância ao crime de peculato, tendo em vista que o objeto jurídico desse delito é a Administração Pública não só no seu aspecto material mas também no moral.
3. A materialidade e a autoria delitiva restaram provadas com base na sindicância administrativa, nos pareceres técnicos, nas cópias de cheques e notas fiscais, bem como na prova testemunhal.
4. Não há prova do dolo para a condenação de Luiz Fernando Pegoraro pelos crimes objeto da denúncia.
5. A majoração das penas é razoável em razão das condições pessoais dos réus e de sua relação com as condutas delitivas.
6. Preliminares rejeitadas. Apelação de Luiz Fernando Pegoraro provida para absolvê-lo com fundamento no art. 386, V, do Código de Processo Penal e demais apelações desprovidas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar provimento à apelação de Luiz Fernando Pegoraro para absolvê-lo dos crimes objeto da denúncia com base no art. 386, V, do Código de Processo Penal, e negar provimento às demais apelações dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004016-24.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004016-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO(A) : Justiça Pública  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : ALDENIR DA SILVA TRINDADE  
ADVOGADO : SP159933 ALVARO DA SILVA TRINDADE e outro  
No. ORIG. : 00040162420084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**EMENTA**

**PROCESSO PENAL. PENAL. ESTELIONATO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. DOSIMETRIA.**

1. Considerando a existência de erro material, o acórdão deve ser corrigido.
2. Os embargos de declaração da defesa devem ser providos para que passe a constar do voto condutor a seguinte fundamentação quanto à pena pecuniária substitutiva que lhe fora imposta.
3. Corrigido o erro material e suprida a omissão alegada, o acórdão embargado passa a ter a seguinte redação:  
*PROCESSUAL PENAL. PENAL. ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA.*
  1. O art. 109 do Código Penal estabelece que a prescrição antes do trânsito em julgado da sentença final regula-se pelo máximo da pena cominada em abstrato ao delito.
  2. Autoria e materialidade delitivas comprovadas.

3. Aldenir da Silva Trindade não tem antecedentes criminais (fls. 668 e 693). As consequências do delito foram comuns à espécie. O prejuízo causado ao INSS foi de aproximados R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), os quais foram restituídos aos cofres públicos (fls. 123/133 e 601/602), mostrando-se suficiente à prevenção e reprovação do crime a fixação da pena-base em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

4. A manutenção da pena pecuniária imposta pela sentença condenatória justifica-se pelo fato de que, não obstante a apelante alegue dificuldades financeiras, não há razões que ensejem a diminuição da pena pecuniária que lhe foi imposta, uma vez que tais dificuldades não restaram comprovadas nos autos.

5. Recursos desprovidos.

4. Embargos de declaração providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para corrigir o apontado erro material, bem como para que conste o fundamento pelo qual foi mantida a pena pecuniária imposta pelo Juízo *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0000365-20.2015.4.03.6140/SP

2015.61.40.000365-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EXCIPIENTE : JOSE CARLOS BISCAINO SANCHES  
ADVOGADO : SP306458 EZEQUIEL DE SOUSA SANCHES OLIVEIRA e outro  
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL ANTONIO ANDRE MUNIZ MASCARENHAS DE SOUZA  
CODINOME : ANTONIO ANDRE MUNIZ MASCARENHAS DE SOUZA  
: JUIZ FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00003652020154036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

##### **EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. CAUSAS QUE ENSEJAM O ACOLHIMENTO. CPP, ART. 254.**

1. As hipóteses de suspeição são aquelas do art. 254 do Código de Processo Penal, sendo que o rol é taxativo, não admitindo interpretação extensiva (TRF da 3ª Região, ExSusp n. 2011.03.00.010979-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 31.08.11; ExSusp n. 2009.61.81.004476-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.07.10; ExSusp n. 2008.61.81.005445-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 29.07.08).

2. Conforme se verifica das alegações feitas pelo excipiente, não foi invocada qualquer das causas previstas pela legislação que pudessem ensejar o acolhimento da presente exceção por quebra do dever de imparcialidade do magistrado excepto.

3. Exceção de suspeição rejeitada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2003.61.81.000485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : JOSE CARLOS MENDES ALMEIDA  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justiça Publica  
REU ABSOLVIDO : CELSO DUARTE DE ALMEIDA  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : LUCIANO APARECIDO ALFREDO  
No. ORIG. : 00004855720034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO PROVIDOS.**

1. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
2. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada. Não se verifica, ainda, qualquer erro material.
3. O acórdão embargado analisou adequadamente a dosimetria da pena: "As circunstâncias judiciais desfavoráveis, consoante apontadas pela Procuradoria Regional da República, aconselham a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Foram apreendidos 378.500 (trezentos e setenta e oito mil e quinhentos) selos de recolhimento de tributos falsos em maços de cigarros de origem estrangeira avaliados em R\$ 75.700,00 (setenta e cinco mil e setecentos reais). Ademais, há de se ponderar a conduta social e a personalidade do acusado que, consoante suas próprias declarações, já foi surpreendido cometendo o mesmo delito. Desse modo, deve ser parcialmente provido o recurso da acusação para majorar a pena-base em 1/3 (um terço) e fixá-la em 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 13 (treze) dias-multa."
4. Saliente-se, ainda, que, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 2007.61.81.001984-6, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.11.09, EDeclACr n. 2000.61.11.008176-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.03.10; EDeclACr n. 2006.61.19.005936-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

2012.61.06.007510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : ANGELA PIRES FERREIRA  
ADVOGADO : SP208869 ETEVALDO VIANA TEDESCHI (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00075104020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO PROVIDOS.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes.
2. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, caracterizando o caráter exclusivamente infringente do recurso da defesa.
3. O acórdão embargado foi devidamente motivado, elencando, inclusive, diversos precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que justificam a inaplicabilidade do princípio da insignificância a casos como o dos autos, em que restaram configurados o contrabando de cigarros e a reiteração delitiva.
4. Nesse sentido, note-se que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
5. Saliente-se, ainda, que, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0001409-79.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.001409-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EXCIPIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
EXCEPTO(A) : ERICO ANTONINI  
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA EM SAO JOSE DO RIO PRETO  
No. ORIG. : 00014097920154036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. CAUSAS QUE ENSEJAM O ACOLHIMENTO. CPP, ART. 254.**

1. As hipóteses de suspeição são aquelas do art. 254 do Código de Processo Penal, sendo que o rol é taxativo, não admitindo interpretação extensiva (TRF da 3ª Região, ExSusp n. 2011.03.00.010979-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 31.08.11; ExSusp n. 2009.61.81.004476-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.07.10; ExSusp n. 2008.61.81.005445-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 29.07.08).
2. O fato de o julgador dirimir com rapidez as questões relacionadas ao processo, observando o princípio da celeridade processual, não implica sua parcialidade (TRF da 1ª Região, ExSusp n. 0035615-85.2011.4.01.3400, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, j. 19.10.11; ExSusp n. 2005.01.99.062169-6, Rel. Juíza Fed. Conv. Mônica Jacqueline Sifuentes Pacheco de Medeiros, j. 22.02.06).
3. Conforme se verifica das alegações feitas pelo excipiente, não foi invocada qualquer das causas previstas pela legislação que pudessem ensejar o acolhimento da presente exceção por quebra do dever de imparcialidade do magistrado excepto.
4. Exceção de suspeição rejeitada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007683-25.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007683-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : NATASHA DELVEY WELLZ reu preso  
ADVOGADO : RJ152926 CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG e outro  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00076832520124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. DOSIMETRIA.**

1. Considerando a existência de erros materiais, o acórdão deve ser corrigido para que conste que o julgamento da apelação se deu por maioria e não por unanimidade e para que do voto condutor seja retirada a referência à causa de diminuição do art. 41 da Lei n. 11.343/06, em relação ao qual não foi feita nenhuma alegação pela defesa e, tendo em vista que a fração indicada não foi levada em conta para o cálculo feito na decisão.
2. Em relação à alegação de nulidade, por ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública da União - DPU, não se verifica no voto condutor qualquer uma das hipóteses passíveis de serem corrigidas por meio dos embargos de declaração. A alegação se refere a ato anterior ao julgamento da apelação, em relação ao qual não se entreve relação de prejudicialidade quanto aos atos posteriores.
3. Os embargos de declaração da defesa devem ser providos para que passe a constar do voto condutor a seguinte fundamentação quanto à fração aplicada em razão da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.
4. Embargos de declaração da acusação providos e embargos de declaração da defesa parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal e dar parcial provimento aos embargos de declaração da defesa, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009457-74.2007.4.03.6181/SP  
2007.61.81.009457-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS reu preso  
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00094577420074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. ERRO MATERIAL. REGIME PRISIONAL.**

1. Por aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ante a lacuna do Código de Processo Penal, a interposição de embargos de declaração tem efeito interruptivo dos prazos dos demais recursos cabíveis, os quais voltam a fluir somente após o julgamento dos embargos (art. 538 do Código de Processo Civil c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal) (STJ, AgRg nos ED no REsp n. 802.620-SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 01.09.11; AgRg no Ag n. 876.449-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 02.06.09; e AgRg no REsp n. 776.028-RS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 26.06.08).
2. Em decorrência da interposição dos embargos de declaração pela defesa, não transitou em julgado o acórdão para a acusação.
3. Para fins de prescrição da pretensão punitiva, a pena a ser considerada é a máxima *in abstracto* aplicada ao delito, incidindo no caso o prazo de 12 (doze) anos (art. 109, III, do Código Penal).
4. Não foi ultrapassado o prazo prescricional da pretensão punitiva entre as datas dos fatos (13.09.04) e do recebimento da denúncia (01.12.10) nem do recebimento da denúncia até a presente data.
5. Não houve recurso específico para fixação do regime fechado e o acórdão foi parcialmente provido apenas para majorar as penas privativa de liberdade e pecuniária do réu, restando mantido o regime semiaberto fixado na sentença.
6. Embargos de declaração parcialmente providos, apenas para corrigir o erro material existente no julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração apenas para corrigir o erro material existente no julgado, fazendo constar na fundamentação do voto e no acórdão que restou mantido o regime semiaberto de cumprimento de pena fixado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011440-88.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.011440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE ANTONIO MARTINS reu preso  
ADVOGADO : SP146100 CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO e outro  
APELANTE : LUCIANA AVAGLIANO FONSECA  
: JULIANA MACHADO OLIVEIRA MARTINS  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : LUIZ CARLOS SZYMONOWICZ  
EXCLUIDO : JOSE VANDERLEI LOMBARDI SILVA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00114408820064036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. LAVAGEM DE CAPITAIS E EVASÃO DE DIVISAS. NULIDADES. PRELIMINARES REJEITADAS. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A COAUTORIA DELITIVA. DOSIMETRIA DAS PENAS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. As interceptações telefônicas e sua prorrogação foram realizadas com observância da legislação específica, não havendo nulidade a sanar pelo uso da prova.
2. A Organização da atividade criminosa mediante a constituição de empresas administradas por "laranjas" e coautores, bem como a remessa de dinheiro ao exterior e seu reenvio ao País para investir nessas empresas, com a finalidade de converter a origem ilícita dos valores provenientes dos crimes de contrabando e descaminho, entre outros, dificulta sobremaneira a comprovação material dos crimes. Em casos tais, deve-se conciliar o disposto no art. 158 do Código de Processo Penal com o art. 167 do mesmo diploma legal, no sentido de possibilitar a prova por outros meios, indiretos, como a prova testemunhal.
3. Comprovadas a materialidade e a coautoria delitiva.
4. A dosimetria das penas encontra-se justificada na intensa culpabilidade dos réus.
5. Preliminares rejeitadas e apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento às apelações de José Antônio Martins e Juliana Machado Oliveira Martins e, por maioria, negar provimento à apelação de Luciana Avagliano Fonseca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 13836/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006560-34.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.006560-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JOZO RADOS reu preso  
ADVOGADO : SP245678 VITOR TEDDE CARVALHO

APELANTE : ROOSEVELT MORAES PIRES reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : TOMIC DRASKO reu preso  
ADVOGADO : SP190126 MARTIN AUGUSTO CARONE DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : ELIAS CAPPATTO  
EXCLUIDO : JOSE XAVIER PIN MUNHOZ (desmembramento)  
No. ORIG. : 00065603420114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNO E TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. ARTS. 33, *CAPUT*, E 35, *C/C* ART. 40, I, TODOS DA LEI 11.343/06. OBJEÇÕES PROCESSUAIS AFASTADAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. APELOS DESPROVIDOS.

1- Rechaçadas as objeções processuais relativas à: *a*) alegada incompetência da Justiça Federal; *b*) pretensa ilegitimidade das provas oriundas das interceptações telefônicas e que embasaram a denúncia; *c*) suposta existência de *bis in idem* entre os fatos imputados ao apelante R.M.P. nestes autos e nos autos da Ação Penal n.º 0001762-30.2011.4.03.6181; *d*) aventada nulidade da sentença por ausência de fundamentação acerca da condenação imposta ao apelante J.R., bem como no respeitante à dosimetria das penas cominadas ao aludido acusado.

2- Mérito: comprovadas a autoria e a materialidade.

3- Penas corretamente fixadas.

4- Sentença mantida. Apelos defensivos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelações interpostos por pelos réus J.R., R.M.P. e D. T., ratificando integralmente a sentença apelada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009522-56.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009522-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : RICARDO GRAZIANU ROMARIS  
ADVOGADO : SP196337 PATRICIA FABIANA FERREIRA RAMOS CARLEVARO e outro  
No. ORIG. : 00095225620104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DE INSERÇÃO DE DADOS FALSOS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. RÉU PROCESSADO DURANTE PERÍODO DE PROVA. REVOGAÇÃO. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO

1. No caso em tela, o réu foi processado durante o curso do período de prova conforme faz prova a certidão de objeto, contudo a ciência do delito foi posterior ao término do período de prova. Nos termos do artigo 89, §3º da Lei nº 9.099/95, o fato de o réu ser processado por fato posterior à concessão da suspensão condicional do processo é causa obrigatória para a revogação do sursis processual, ainda que a ciência acerca do delito seja posterior ao período de prova do benefício.

2. O término do período de prova sem revogação do sursis processual não induz, necessariamente, à decretação da extinção da punibilidade delitiva, que somente tem lugar após certificado que o acusado não veio a ser processado por outro crime no curso do prazo.
4. Tendo em vista que o réu foi processado durante o período de prova, é de se impor a reforma da decisão que extinguiu sua punibilidade.
5. Recurso em sentido estrito a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, a fim de reformar a decisão que declarou a extinção da punibilidade de Ricardo Graziani Romaris, reconhecendo a causa obrigatória de revogação da suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89, § 3º, Lei 9.099/95 e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001749-58.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ANTONIO VALDIR BOVI  
ADVOGADO : SP197995 VIVIANI BERNARDO FRARE e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00017495820134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MEDICAMENTOS FALSOS. CIGARROS. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS. USO PRÓPRIO. ATIPICIDADE DE CONDUTA. ERRO DE PROIBIÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade dos crimes de contrabando e de remédios falsos encontram-se plenamente configuradas pelos seguintes documentos: Boletim de Ocorrência (fl. 04/06); Auto de Exibição e Apreensão (fls. 07/08); Laudos (fls. 09/23 e 50/53); Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 27/31), que trazem a descrição das mercadorias apreendidas, indicando a procedência paraguaia dos cigarros e informações da Receita Federal acerca do valor dos tributos iludidos, e pelos depoimentos das testemunhas e interrogatório do réu em mídia à fls. 111/112.

2. O fato de que o medicamento falso (Pramil) se encontrava em poder do acusado, direcionado para comercialização em bares da região, e não em sua residência, afasta por completo a tese da atipicidade de sua conduta, pois fica suficientemente caracterizado que não era guardado para uso próprio. Informação asseverada pelo depoimento dos policiais que efetuaram a diligência que redundou na apreensão do contrabando.

3. Não se justifica a tese de *erro de proibição*. É consabido que a comercialização de cigarros é atividade regulamentada e severamente controlada. Outrossim, a mídia constantemente noticia apreensões de cargas de cigarros oriundos do Paraguai, em virtude de proibição de comércio, além de não ser razoável creditar normalidade ao fato de adquirir cigarros estrangeiros por valor bastante inferior aos cigarros brasileiros com o intuito de comercializá-los clandestinamente, sob preço inferior à mercadoria nacional.

4. A importação de cigarros segue uma disciplina rígida e que não é qualquer pessoa, física ou jurídica, que pode realizar a importação com intuito comercial de tais mercadorias (artigos 44 a 53 da Lei nº 9.532/97, disposições reproduzidas no Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002). Portanto, tratando-se de cigarros importados por pessoa que não detinha autorização prévia para tal, nem tampouco comprovou a regularidade da

operação, inaplicável o princípio da insignificância.

5. Prestação pecuniária mantida. A defesa não trouxe elementos necessários à revisão desse elemento da pena, que não se revela inadequado ou desproporcional. Eventual dificuldade ou impossibilidade de cumprimento da prestação pecuniária deverá ser aduzido perante o juízo da execução penal.

**6. Recurso de apelação desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001759-20.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.001759-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : OSMAR ORLANDO SERRA  
ADVOGADO : SP100360 AMANDO CAMARGO CUNHA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : JOSE GONCALVES NEVES JUNIOR  
No. ORIG. : 00017592020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. CIGARROS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição, antes do trânsito em julgado da sentença, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime. No caso em tela, em que o réu foi acusado de ter praticado contrabando, cuja pena máxima é de quatro anos de reclusão, o prazo prescricional aplicável é de oito anos, nos termos do art. 109, IV c.c. 334, do Código Penal.

2. Considerando as causas interruptivas da prescrição previstas no art. 117 do Código Penal, verifica-se que não precluiu o direito punitivo do Estado, pois entre a data dos fatos (29.04.2009) e a data de recebimento da denúncia (25.05.2009), assim como entre esta data e a publicação da sentença (16.05.2013) não transcorreu o referido lapso de oito anos.

3. O entendimento consolidado na Jurisprudência é de que no crime de contrabando não pode ser aplicado o princípio da insignificância, tendo em vista que o bem jurídico tutelado é a saúde pública, mormente em se tratando de importação de cigarros. Precedentes.

4. A autoria e a materialidade se encontram plenamente configurada pelos seguintes documentos: Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/03); Auto de Exibição e Apreensão (fls. 05/06); Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 119/150); laudos sobre as mercadorias apreendidas (fls. 66/72), assim como pelos depoimentos prestados pelo réu e pelas testemunhas, tanto em sede policial quanto perante o juízo.

**5. Preliminar rejeitada e recurso de apelação desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0103689-30.1997.4.03.6181/SP

2009.03.99.003215-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : RICARDO ELIA EFEICHE  
ADVOGADO : SP106453 WARRINGTON WACKED JUNIOR  
CODINOME : RICARDO ELIAS EFEICHE  
APELANTE : RUBENS ELIA EFEICHE  
ADVOGADO : SP106453 WARRINGTON WACKED JUNIOR  
CODINOME : RUBENS ELIAS EFEICHE  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.01.03689-1 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ART. 4.º, *CAPUT* ; 5.º, *CAPUT*, E 6.º, TODOS DA LEI N.º 7.492/86. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. PENAS READEQUADAS. CONCURSO FORMAL APLICADO EM SUBSTITUIÇÃO AO CÚMULO MATERIAL. APELO DA ACUSAÇÃO PROVIDO. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

1- Não se verifica a alegada nulidade processual, por cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento da realização de perícia contábil nos livros da SOPOUPE Administradora de Consórcios S/C LTDA., haja vista que, assim como concluiu o juízo *a quo*, a perícia indeferida era completamente impertinente para o deslinde das imputações formuladas contra os acusados.

2- Comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, assim como o dolo dos acusados para a prática dos crimes previstos nos arts. 4.º, *caput*; 5.º, *caput*, e 6.º, todos da Lei n.º 7.492/86.

3- Assiste razão ao órgão ministerial de primeiro grau quando postula a condenação dos réus também nas sanções do art. 4.º, *caput*, da Lei n.º 7.492/86 (gestão fraudulenta), a par daquelas cominadas nos arts. 5.º, *caput*, e 6.º, da Lei n.º 7.492/86.

4- Contudo, o provimento do recurso da acusação para este fim implica a reforma da sentença no tocante ao concurso material, haja vista que, conforme aventado pelo órgão ministerial de primeiro grau em suas razões recursais (fls. 1.041/1.042) e tal como consta expressamente da denúncia (fls. 02/09), as práticas delitivas em comento configuram concurso formal e não cúmulo material de crimes.

5- Deveras, mediante as ações fraudulentas que caracterizaram a gestão da sociedade (art. 4.º, *caput*, da Lei n.º 7.492/86), foram viabilizadas não só o desvio de recursos da SOPOUPE (art. 5.º, *caput*, da Lei n.º 7.492/86), como, também, a prestação de informações falsas ao Bacen (art. 6.º, da Lei n.º 7.492/86).

6- Outro, aliás, não foi o entendimento deste E. Tribunal ao enfrentar hipótese semelhante, conforme se depreende em do julgamento da ACR 00015829720004036181, de relatoria do Exmo. Des. Fed. José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3 de 16.04.2013.

7- Também merece ser provido o apelo do órgão de acusação quanto à dosimetria das penas, eis que as circunstâncias que permeiam a prática dos delitos recomendam sejam as penas fixadas em patamares superiores ao mínimo legal.

8- Igualmente, o pedido da acusação relativo à alteração do *dies a quo* de atualização monetária do valor do dia-multa para a data dos fatos vai ao encontro de pacífica orientação jurisprudencial sobre o tema (*vide*: **STJ - AGRESP 200801176683**, Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE de 27.02.2012).

9- Valor unitário dos dias-multa diminuído *ex officio*.

10- Em face do novo *quantum* de pena privativa de liberdade que os acusados terão de cumprir - 6 (seis) anos de reclusão - fica estabelecido o regime inicial semiaberto, bem como é de ser revogada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tal como dispõem as normas de regência.

11- Apelo defensivo desprovido.

12- Apelo da acusação provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interpostos pelos réus Ricardo e Rubens e dar provimento ao apelo do Ministério Federal para condenar os acusados também pela prática do crime previsto no art. 4.º, *caput*, da Lei n.º 7.492/86, em concurso formal (art. 70 do Código Penal) com os delitos previstos nos arts. 5.º *caput*, e 6.º, ambos da referida lei, fixando as penas de ambos os réus, de forma definitiva, em 6 (seis) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 78 (setenta e oito) dias-multa, corrigidos monetariamente desde a época dos fatos, bem ainda, DE OFÍCIO, reduzir o valor unitário do dia-multa para o montante de 1 (um) salário mínimo vigente à época dos ilícitos, ratificando, quanto ao mais, o termos da sentença apelada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0004378-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004378-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO  
PACIENTE : LEANDRO SANDRIN  
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00018120220114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ART.1º, I DA LEI 8.137/90. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DA PROVA. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001, as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

2- Não existe qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001 por ofensa do direito ao sigilo bancário, sendo certo, que essa C. Corte Regional já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, mesmo para investigar fatos pretéritos à sua vigência.

3- 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.

4- A norma penal em comento busca viabilizar a tarefa fiscalizadora atribuída à Receita Federal do Brasil, considerando a necessária ponderação entre os direitos e garantias do contribuinte e a intolerável possibilidade de se evocar a garantia ao sigilo bancário como salvo-conduto para a prática de ilícitos.

5- Partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal, daí decorre o dever de, ao concluir pela ocorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público.

6- Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0011600-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011600-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI  
PACIENTE : SIDINEY ROGERIO RODRIGUES FERREIRA reu preso  
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00009568120154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS NÃO COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente teria sido preso em flagrante delito em 11.04.2015, pela prática do delito do artigo 334-A do Código Penal, pelo transporte de grande quantidade de cigarros de origem estrangeira.
2. A gravidade concreta da conduta delitativa está revelada, já que trafegavam dois caminhões conjuntamente e, ao ser dada ordem de parada, o condutor da carreta da frente parou um pouco à frente do local em que estavam os policiais, evadindo-se pelo canal, após estacionar o caminhão. Ao ser fiscalizada a carga das duas carretas, constou se tratar de enorme quantidade de cigarros (1.800 caixas) sem a devida documentação legal. E o paciente teria afirmado que receberia R\$ 15.000,00 para transportar a carreta de Amambaia/MS para Guanambi/BA.
3. Apesar da indicação de residência fixa, a decretação da prisão preventiva também se justifica para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que o paciente não possui domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, facilitando a evasão do distrito da culpa.
4. Também não foram apresentados documentos comprobatórios do exercício recente de atividade laboral lícita, eis que a declaração de ocupação de fl. em nada o beneficia, já que dá conta de uma prestação de serviço esporádico e a declaração de fl. informa que o trabalho prestado pelo paciente se encerrou em 11.08.2014. Há, assim, fundado receio de que uma vez solto voltará a delinquir, desassossegando a ordem social.
5. Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas ou mesmo a fiança, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.
6. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0009525-59.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.009525-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : CAMILA DO CARMO PARISE QUIRINO CAVALCANTE  
PACIENTE : LIANA RIBEIRO DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : MS014251B CAMILA DO CARMO PARISE QUIRINO CAVALCANTE e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : LUIZ ROCHA ARAUJO  
No. ORIG. : 00008175620154036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A paciente foi presa em flagrante pela suposta prática do delito descrito no art. 33, caput e §1º da Lei 11.343/06, quando exercia a função de "batedor" de outro veículo que transportava aproximadamente 420kg do entorpecente maconha, conduzido por comparsa.
2. Estão presentes os pressupostos da decretação da prisão cautelar, eis que são cominadas aos crimes imputados à requerente pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos. Há provas de materialidade delitiva e indícios de autoria, uma vez que o relatado pelos policiais rodoviários, bem como a origem comum dos veículos apreendidos (ambos Brasília-DF) e o registro de ligações telefônicas entre a paciente e outro preso, indicam a sua participação na prática do delito.
3. A elevada quantidade de droga apreendida (aproximadamente 420kg) também é apta a demonstrar a periculosidade da requerente, em virtude da gravidade concreta da conduta e justifica o seu encarceramento cautelar.
4. A jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de as aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0007774-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007774-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : HERACLITO ANTONIO MOSSIN  
: JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN  
PACIENTE : MARINA DE ARAUJO DIAS  
: ANTONIO STUCHI  
ADVOGADO : SP029689 HERACLITO ANTONIO MOSSIN

CODINOME : ANTONIO STROCHI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : SHIRLENE BOCARDO  
No. ORIG. : 00059423020144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL. ART. 333 DO CP. TESTEMUNHA AUSENTE EM AUDIÊNCIA DESIGNADA. MOTIVOS JUSTIFICADOS. IMPOSSIBILIDADE DE INSTAURAR A PERSECUÇÃO PENAL. AUSENCIA DE DOLO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Configurada a hipótese extraordinária a autorizar o trancamento do termo circunstanciado requisitado pela autoridade impetrada em razão dos pacientes terem se ausentado da audiência par ao qual foram intimados como testemunha de defesa.
3. Para o tipo penal descrito no art. 330 do Código Penal, além dos outros elementos do tipo, é imprescindível a existência do dolo, na medida em que não é prevista a modalidade culposa para o delito.
4. Incontroversa a inexistência de justa causa para a instauração do termo circunstanciado, pois do simples não comparecimento à audiência pela testemunha devidamente intimada não se pode concluir que tenha agido com o deliberado propósito de desobedecer a ordem da autoridade.
5. Se o agente descumprir ordem judicial com justo motivo, como ocorreu na espécie, não há falar em crime de desobediência.
6. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus para determinar o trancamento do termo circunstanciado porventura instaurado em face dos pacientes, oficiando-se, além do juízo impetrado, também a Delegacia de Polícia Federal em Ribeirão Preto/SP, para as providências cabíveis, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0009176-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009176-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : LUIZ AUGUSTO SARTORI DE CASTRO  
: ATILA PIMENTA COELHO MACHADO  
: LEONARDO LEAL PERET ANTUNUES  
PACIENTE : MARIA EULALIA PERES  
ADVOGADO : SP273157 LUIZ AUGUSTO SARTORI DE CASTRO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
CO-REU : FLAVIO BATISTA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00097603620144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE RESPONSABILIDADE. DECRETO-LEI 201/67. INADEQUAÇÃO. RÉU NÃO MAIS EXERCE MANDATO ELETIVO. CORRÉ FUNCIONARIA PÚBLICA. OBSERVANCIA DO RITO DO ART. 514 DO CPP. ORDEM CONCEDIDA.

1. A paciente é funcionária pública e foi denunciada, juntamente com outro indivíduo, pela prática do delito previsto no artigo 1º, III, do Decreto-Lei nº 201/67, por terem aplicado indevidamente verbas federais para finalidade diversa da previamente estabelecida.

2. O corr u denunciado não mais exerce o cargo de Prefeito, de modo que não cabe a ado o do rito previsto no Decreto-Lei não 201/67, devendo ser adotado o Código de Processo Penal.
3. Tratando-se de feito em que um dos réus   funcionário público, mister a ado o do procedimento correto, descrito no artigo 514 do Código de Processo Penal.
4. Anulada a decisão impugnada, devendo outra ser proferida, com novas intima es e reabertura de prazos, para adotar o procedimento correto previsto no artigo 514 do Código de Processo Penal.
5. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3  Região, por maioria, conceder a ordem de habeas corpus para anular a decisão que adotou o procedimento do artigo 2 , I, do Decreto-lei não 201/67, a fim de que outra seja proferida, com novas intima es e reabertura de prazos, para ado o do procedimento correto previsto no artigo 514 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Não 0010127-50.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.010127-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : LUIZ CLAUDIO N LOURENCO  
PACIENTE : MAIKEL EDUARDO JUVENAL reu preso  
ADVOGADO : PR021835 LUIZ CLAUDIO NUNES LOURENCO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2 SSJ > MS  
No. ORIG. : 00014393820154036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDI OES PESSOAIS FAVORÁVEIS NÃO COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito descrito no artigo 334-A, do Código Penal e no artigo 183, da Lei 9.472/1997, por ter sido surpreendido transportando aproximadamente 700 caixas de cigarros de origem estrangeira.
2. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manuten o da prisão cautelar, tais como o *modus operandi* (transporte de grande quantidade de cigarros em caminhão, notas fiscais falsas, utiliza o de "batedor", comunica o via radio amador sem autoriza o de uso e o pagamento da quantia de R\$6.000,00 pelo transporte). As circunstancias são indicativas da atua o de organiza o criminosa de grande vulto, não se sabendo ao certo, ao menos neste momento, qual o papel e a importância do paciente no esquema delituoso.
3. Apesar da indica o de residência fixa, o documento de fl. não   suficiente para comprovar a ocupa o lícita, pois não leva a crer que ele desempenha regularmente atividade laboral. Além do que o paciente não possui domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, facilitando a evasão do distrito da culpa e impulsionando o paciente   reiterar na conduta criminosa.
4. Em seu interrogatório   fl., o paciente declara que aceitou proposta de participar do esquema de transporte de cigarros, visando o lucro rápido, para custear cirurgia de sua namorada, sem trazer provas do alegado.
5. Consta que o paciente responde a apenas uma a o penal, contudo esta foi instaurada em seu desfavor pela prática de crime idêntico ao que ora se apura, demonstrando tendência a persistir na atividade delinquencial caso solto.
6. No que se refere ao regime prisional a que o Paciente seria submetido em razão de eventual sentença condenatória, em casos excepcionais, importante ressaltar que a prisão preventiva   medida cautelar e excepcional e deve ser decretada quando necessária   garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por

conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

7. Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas ou mesmo a fiança, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.

8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0010126-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010126-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI  
PACIENTE : WILLIAN ALEX MARIANO DE ARAUJO reu preso  
ADVOGADO : SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00009160220154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS NÃO COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito descrito no artigo 334-A, §1º, V, do Código Penal, por ter sido surpreendido transportando aproximadamente 500 caixas de cigarros de origem estrangeira.

2. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar, tais como o *modus operandi* (transporte de grande quantidade de cigarros em caminhão, "batedor" e comunicação via rádio amador sem autorização de uso e o pagamento da quantia de R\$1.000,00 pelo transporte). As circunstâncias são indicativas da atuação de organização criminoso de grande vulto, não se sabendo ao certo, ao menos neste momento, qual o papel e a importância do paciente no esquema delituoso.

3. Apesar da indicação de residência fixa, o documento de fl. não é suficiente para comprovar a ocupação lítica, pois não leva a crer que ele desempenha regularmente atividade laboral. Além do que o paciente não possui domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, facilitando a evasão do distrito da culpa e impulsionando o paciente à reiterar na conduta criminoso.

4. O paciente já foi preso anteriormente pela prática do mesmo delito, conforme corroborado pelo depoimento dos policiais que efetuaram a prisão e pelo andamento processual, demonstrando tendência a persistir na atividade delinquencial caso solto.

5. A prisão cautelar também se impõe para assegurar a aplicação da lei penal. O paciente não obedeceu ordem de parada dada pelos policiais, empreendendo fuga e embrenhando-se no canal próximo, e somente foi localizado com o auxílio do helicóptero Águia da PM. E mesmo detido, ofereceu certa resistência em ser algemado.

6. No que se refere ao regime prisional a que o Paciente seria submetido em razão de eventual sentença condenatória, em casos excepcionais, importante ressaltar que a prisão preventiva é medida cautelar e excepcional e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena

decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

7. Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas ou mesmo a fiança, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.

8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0000010-64.2015.4.03.6122/SP

2015.61.22.000010-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EXCIPIENTE : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL VANDERLEI PEDRO COSTENARO  
CODINOME : VANDERLEI PEDRO COSTENARO  
PARTE AUTORA : MARCOS ROBERTO WOLFGANG  
No. ORIG. : 00000106420154036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. JUIZ QUE TERIA ACONSELHADO A PARTE CONTRARIA EM AÇÃO PENAL PRIVADA. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE E SUSPEIÇÃO. EXCEÇÃO IMPROCEDENTE

1. Não logrou o excipiente demonstrar a relevância da tese esposada, nem mesmo a existência do aconselhamento à parte adversa da ação penal privada que lhe é movida, de modo a impedir o Juiz excepto de atuar no processo.
2. Os documentos acostados aos autos não se mostram hábeis a sustentar a pretensão do excipiente. A arguição de suspeição revela-se descabida, não havendo motivo para o seu reconhecimento.
3. Não houve reunião a portas fechadas, com finalidade de instrução da parte, mas apenas normal e corriqueiro encontro esporádico em razão de relacionamento formal e superficial devido aos filhos estudarem na mesma escola. Isso não é, absolutamente, quebra de imparcialidade, mas fato normal no dia-a-dia de qualquer pessoa, desprovido de má-fé ou intuito de conluio para prejudicar qualquer das partes.
4. Exceção improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a exceção de suspeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0009524-74.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.009524-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : JOSE ANTONIO VITAL NETO  
PACIENTE : MARCOS AURELIO DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : MS012715 JOSE ANTONIO VITAL NETO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007473920154036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS NÃO COMPROVADAS. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente, no dia 06.03.2015, foi preso em flagrante delito, pela prática, em tese, do crime descrito no art. 334-A, parágrafo 1º, inciso II, em concurso formal com o art. 273, §1º-B, I, ambos do Código Penal, em razão de ter sido surpreendido na Rodovia BR-267, próximo ao município de Maracaju/MS, transportando em um caminhão MBB 113, placas BMW-1799, cerca de 164.000 maços de cigarros de origem e procedência estrangeira e 640 comprimidos do medicamento Pramil.
2. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar, tais como o *modus operandi* (transporte de grande quantidade de cigarros em caminhão de sua propriedade e carregado por terceiro desconhecido sem seu acompanhamento em local de fronteira com o Paraguai), demonstram a gravidade concreta da conduta delitativa.
3. Apesar da indicação de residência fixa, o documento não é suficiente para comprová-la, eis que está em nome de seu irmão, bem como o endereço é diverso daquele declinado no interrogatório e no INFOSEG. Ademais, o paciente não possui domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, facilitando a evasão do distrito da culpa. Assim sendo, há risco concreto de que o acautelado possa fugir ou ocultar-se caso seja colocado em liberdade, inviabilizando a prática dos necessários atos de instrução processual, e, ao final, a aplicação da lei penal.
4. Não foram apresentados documentos comprobatórios do exercício recente de atividade laboral lícita, eis que as declarações de ocupação de fls. em nada o beneficiam, já que dão conta de uma prestação de serviço esporádico. Há, assim, fundado receio de que uma vez solto voltará a delinquir, desassossegando a ordem social.
5. Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas ou mesmo a fiança, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.
6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0009848-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009848-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : NATALINO POLATO  
PACIENTE : ZELIO BARBOSA DA CRUZ reu preso  
ADVOGADO : SP220810 NATALINO POLATO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00016451720154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS - PROCESSO PENAL - PEDIDO DE DISPENSA OU DIMINUIÇÃO DE FIANÇA - HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA - ART. 325, § 1.º, II, DO CPP - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

- 1 - O artigo 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração não só as condições econômicas dos acusados/investigados, mas, também, a natureza da infração, a vida pregressa, as circunstâncias indicativas da periculosidade dos agentes, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento, tal como o fez a Autoridade Impetrada.
- 2- A qualificação pessoal que consta do boletim de ocorrência, bem como que o local onde o paciente informou residir e trabalhar aparenta ser uma vizinhança carente de recursos financeiros (conforme pesquisa no sítio eletrônico [www.google.com.br](http://www.google.com.br)), entendo razoável a redução do valor da fiança.
- 3- A fixação de medidas cautelares alternativas à prisão, como o comparecimento mensal em juízo para informar atividades e a proibição de se ausentar da comarca por mais de oito dias, é suficiente para a garantia da ordem pública e acautelamento da instrução criminal e eventual aplicação da lei penal.
- 4- Não há como utilizar como paradigma o valor arbitrado ao padrao do paciente, vez que existem empréstimos consignados feitos pelo então indiciado, o que sinalizou a exorbitância do valor da fiança inicialmente arbitrado. Situação essa diversa da do ora paciente.
- 5- Razoável a concessão parcial da ordem para diminuir o valor da fiança arbitrada para 7 (sete) salários mínimos, mantendo, no mais, as outras medidas cautelares estabelecidas pelo juízo impetrado.
- 6- Ordem parcialmente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, para diminuir o valor da fiança arbitrada para 7 (sete) salários mínimos, mantendo, no mais, as outras medidas cautelares estabelecidas pelo juízo impetrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0009980-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009980-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA  
PACIENTE : ROGERIO FRANCISCO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : SP303058 CONRADO GIDRÃO DE ALMEIDA PRADO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00044529020154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA MANUTENÇÃO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM FATOS CONCRETOS. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.
2. A simples menção de que a reiteração endêmica da modalidade delitativa não é capaz de demonstrar que a ordem pública estaria em risco, a ponto de justificar a segregação cautelar imposta ao paciente. A reprovabilidade da conduta, bem como a gravidade dos fatos, são elementos inerentes ao tipo penal, e devem ser avaliadas concretamente e não em abstrato. Ademais, ao noticiar o aumento no número desta prática delituosa de forma genérica, baseia-se na gravidade abstrata do delito, a qual não se presta a fundamentar a prisão cautelar.
3. Os elementos de convicção trazidos aos autos apontam para a desnecessidade da sua prisão cautelar. Além disso, não há notícia de que o paciente ostenta antecedentes criminais e possui apenas 18 anos de idade.
4. Indubitável, portanto, ser mais adequado ao caso em tela, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, tais como comparecer mensalmente em juízo, para informar e justificar suas atividades, bem como o pagamento de fiança no valor de 1 salário mínimo.
5. Fica advertido de que o descumprimento de qualquer das medidas cautelares ora impostas poderá ensejar o restabelecimento da prisão preventiva, nos termos autorizados pelo parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal.
6. Ordem concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a ordem para substituir a prisão preventiva por duas medidas cautelares, consistentes em comparecimento mensal em juízo e fiança no valor de um salário-mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37284/2015**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0002516-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002516-2/SP

IMPETRANTE : HAROLDO CORREA FILHO  
PACIENTE : MARCELO FABIO DE NOGUEIRA FRISONI  
ADVOGADO : SP080807 HAROLDO CORREA FILHO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : OSVALDO LUIZ DOS REIS  
 : PAULO RUI DE GODOY FILHO  
No. ORIG. : 00133486420114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Marcelo Fábio de Nogueira Frisoni para revogar a prisão preventiva decretada nos Autos n. 0013348-64.2011.403.6181, que tramitam perante a 1ª Vara Federal Criminal

de São Paulo (SP), em que se apura a prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal.

Em sessão de julgamento de 13.04.15, a Quinta Turma desta Corte decidiu, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, conforme a seguinte ementa:

**HABEAS CORPUS. PENAL. MANDADO DE PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RISCO CONCRETO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL E À REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO PREVISTAS NO ART. 319 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.**

1. A prisão preventiva constitui medida de exceção e só deve ser decretada em situação de comprovada necessidade, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. O impetrante requereu à autoridade impetrada o adiamento da audiência de instrução designada para 03.02.15 e, para tanto, comprovou a realização de exame de cateterismo coronariano (fls. 41/45), que efetivamente ocorreu na data de 03.02.2015, conforme comprovam os documentos às fls. 69/73. Tal justificativa, aliada a alegação do impetrante de falta de tempo hábil para providenciar o comparecimento das testemunhas à audiência (fls. 41/42), considerada a proximidade da data da disponibilização do despacho que informou que não seriam intimadas (29.01.15, fls. 38/40) em relação à data da audiência (03.02.15, fls. 15/16), revela situação diferente daquela de quem, sem qualquer motivo, deixa de comparecer à audiência, consoante ponderou a Ilustre Procuradora Regional da República (fl. 122/122v.).

3. O paciente é funcionário público municipal, ocupante do cargo de chefe de gabinete da Subprefeitura da Lapa (fls. 50/52). Consta comprovação de residência nos autos (fls. 27v., 49 e 76). A certidão de distribuição da Justiça Federal de primeiro grau em São Paulo (SP) revela que não tem antecedentes criminais (fl. 53).

4. Reputo cabível a imposição das medidas cautelares diversas da prisão consistentes nos compromissos de apresentar-se trimestralmente perante o MM. Juízo *a quo* para informar e justificar suas atividades e de não se ausentar do município em que reside sem autorização judicial, conforme o disposto no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida.

No referido acórdão, é concedida a ordem de *habeas corpus* "para confirmar a decisão que deferiu o pedido liminar e revogou a prisão preventiva do paciente, com a expedição de contramandado de prisão em favor de Marcelo Fábio de Nogueira Frisoni, mediante a imposição das medidas cautelares diversas da prisão consistentes nos compromissos de apresentar-se trimestralmente perante o MM. Juízo *a quo* para informar e justificar suas atividades e de não se ausentar do município em que reside sem autorização judicial, conforme o disposto no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal, sendo advertido de que sua violação ensejará o restabelecimento da prisão preventiva, nos termos dos arts. 282, §§ 4º e 6º e 312, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal" (fl. 131v.).

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da Terceira Região em 16/04/15 (fl. 132).

O impetrante requereu a modificação do acórdão no que concerne às medidas cautelares diversas da prisão impostas, "afastando o paciente do compromisso de comparecer trimestralmente perante o MM. Juiz 'a quo', para informar e justificar suas atividades, bem como a obrigatoriedade do paciente em pedir autorização judicial todas as vezes que necessitar se ausentar da cidade de São Paulo" (fl. 134), ou para que este se obrigue apenas "a pleitear a autorização judicial para se ausentar do Município em que reside, caso venha a ter que se afastar o Município por mais de 8 (oito) dias" (fl. 135) (fls. 133/135).

O Ministério Público Federal tomou ciência do acórdão e manifestou-se quanto à petição do impetrante às fls. 133/135, discordando da exclusão da sua obrigação de comparecer, trimestralmente, em juízo, para informar e justificar suas atividades, sem se opor, contudo, à modificação da obrigatoriedade relativa à obtenção de autorização judicial para as ausências do município de residência para que se destine apenas às ausências por período superior a 8 (oito) dias (fl. 139/139v.).

Considerando a alegação de que o paciente ocupa atualmente cargo de Chefe de Gabinete na Subprefeitura da Lapa, nesta cidade de São Paulo (SP), e, no exercício de suas funções, viaja frequentemente a Brasília (DF) (fl. 134), reputo razoável a modificação do julgado apenas quanto à obrigatoriedade de obter autorização judicial para as ausências do município de residência, para que esteja restrita às ausências por período superior a 8 (oito) dias, nos termos em que pleiteado, com parecer favorável do *Parquet*.

No mais, há de ser mantido acórdão proferido por esta 5ª Turma.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que, mantida a concessão da ordem de *habeas corpus* para confirmar a decisão que deferiu o pedido liminar e revogou a prisão preventiva do paciente, com a expedição de contramandado de prisão em favor de Marcelo Fábio de Nogueira Frisoni, esteja o paciente obrigado às medidas cautelares diversas da prisão consistentes na apresentação trimestral perante o MM. Juízo *a quo* para informar e justificar suas atividades e na obtenção de autorização judicial para ausentar-se do município em que reside, nos casos em que o período da ausência for superior a 8 (oito) dias, conforme o disposto no art. 319, I e IV, do Código de Processo Penal, sendo advertido de que sua violação ensejará o restabelecimento da

prisão preventiva, nos termos dos arts. 282, §§ 4º e 6º e 312, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow  
Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003845-68.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.003845-0/SP

EMBARGANTE : GIANLUIGI SIMONCELLI  
ADVOGADO : SP111893 RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO  
: SP235284 WYLMUTH ARY TREPTOW JUNIOR  
EMBARGADO(A) : Justica Publica

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação criminal interposta por Gianluigi Simoncelli contra a sentença que o condenou a 3 (três) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e a 116 (cento e dezesseis) dias-multa, no valor unitário de 2 (dois) salários mínimos, pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e na prestação pecuniária de 2 (dois) salários mínimos mensais a entidade pública ou privada com destinação social, ambas por igual período (fls. 907/918).

Recorreu com os seguintes argumentos:

- a) desde a investigação administrativa, o apelante justificou as despesas com seus cartões de créditos nas viagens que fez aos EUA;
- b) nessas viagens, o recorrente teria que fazer gastos com necessidades pessoais, como alimentação, estadia e vestuário;
- c) tais despesas seriam justificáveis, em face das transações financeiras realizadas naquele país;
- d) na realidade, tais viagens tiveram como objetivo a realização de troca de moeda norte-americana pelo câmbio comercial, a qual era trazida ao Brasil e vendida no mercado paralelo;
- e) a aquisição dos dólares era feita por cartões de crédito, razão pela qual as despesas lançadas eram elevadas, em face da disparidade entre uma e outra moeda;
- f) ainda que efetuasse tais transações, elas não beneficiaram o recorrente, no sentido de aumentar seu patrimônio;
- g) com relação ao patrimônio, o seu aumento foi pequeno ou quase nulo;
- h) no período indicado na denúncia, o recorrente adquiriu um apartamento, cujas prestações não conseguiu pagar nas datas do respectivo vencimento, o que culminou com ação de cobrança;
- i) não restaram provadas autoria e materialidade delitivas, dado que não houve omissão de informações às autoridades fazendárias pelo apelante no período referido na denúncia;
- j) ficou demonstrado que as despesas nas faturas de cartão de crédito foram realizadas em viagens ao exterior (EUA), onde o apelante teve de arcar com hospedagem, alimentação, vestuário e compra de dólares americanos;
- k) não há que se falar em aumento de pena em virtude da continuidade delitiva;
- l) a respeitável sentença fundamentou a exasperação da pena-base nos antecedentes do réu, todavia não elegeu o "*quantum* ideal" (fl. 939), abstendo-se inclusive de fundamentar precisamente a dosimetria, vulnerando o art. 93, IX, da Constituição da República;
- m) não há elementos nos autos para fixar a pena acima do mínimo legal;
- n) a pena de multa "diária" de 2 (dois) salários mínimos durante 116 (cento e dezesseis) dias deve ser reformada (fl. 940);
- o) aguarda o provimento do recurso (fls. 933/940).

Em 15.12.08, esta 5ª Turma, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto que proferi, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, vencido o Desembargador Federal Relator Peixoto Junior que dava provimento ao recurso para absolver o réu, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal. Fui designado para lavratura do acórdão (fl. 994).

Opostos embargos infringentes e de nulidade por Gianluigi Simoncelli para o prevalecimento do voto absolutório vencido (fls. 1.002/1.024), a 1ª Seção desta Corte, por maioria, negou provimento aos embargos, nos termos do

voto do Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Ricardo China e pelos Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johonson Di Salvo, Nelton dos Santos, Cotrim Guimarães e por mim, vencidos os Desembargadores Federais Luiz Stefanini (Relator), Vesna Kolmar (Revisora), a Juíza Federal Convocada Silvia Rocha e a Desembargadora Federal Cecilia Mello, que davam provimento aos embargos, sendo designado o Desembargador Federal Henrique Herkenhoff para lavratura do acórdão (fl. 1.055). Opostos embargos de declaração por Gianluigi Simoncelli (fls. 1.070/1.083), a 1ª Seção desta Corte, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração e, de ofício, corrigiu erro material verificado no dispositivo do voto condutor, a fim de que o resultado do julgamento contido no acórdão embargado passasse a ser o seguinte: "com tais considerações, conheço parcialmente dos Embargos Infringentes e, na parte conhecida, nego provimento ao recurso", nos termos do voto do Desembargador Federal Henrique Herkenhoff (fl. 1.085). Gianluigi Simoncelli interpôs recurso especial (fls. 1.097/1.113) e recurso extraordinário (fls. 1.116/1.131). Os autos foram encaminhados para a Vice-presidência desta Corte (fl. 1.146), sendo que o recurso especial foi admitido (fls. 1.147/1.150) e o recurso extraordinário foi sobrestado até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal no RE n. 591054, em que foi reconhecida a repercussão geral da controvérsia (fls. 1.151/1.155). Os autos foram remetidos ao Superior Tribunal de Justiça (fl. 1.162v.), onde foram distribuídos à Relatoria da Ministra Laurita Vaz, que proferiu decisão nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal, para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, dar-lhe parcial provimento, redimensionando as penas em 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão, em regime semiaberto, mantidas as demais disposições do acórdão recorrido:

*Vistos etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto por G. S., contra decisão proferida na apelação criminal n.º 2001.61.81.003845-0, pelo Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.*

*Consta nos autos que o Recorrente foi condenado às penas de 03 anos, 11 meses e 25 dias de reclusão, em regime semiaberto, e 116 dias-multa, pela prática do crime do art. 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, c.c. o art. 71 do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas sanções alternativas.*

*A apelação criminal foi desprovida, nos termos da seguinte ementa (...).*

*Os embargos infringentes e os embargos de declaração foram rejeitados.*

*Irresignada, a Defesa interpôs o presente recurso especial, alegando negativa de vigência ao art. 59 do Código Penal, sob o argumento de que a pena-base foi impropriamente majorada com base em elementos genéricos e integrantes do próprio tipo penal. Quanto aos antecedentes, afirma que foi proferida uma sentença absolutória e os demais inquéritos foram arquivados.*

*Quanto à pena pecuniária, sustenta que 116 dias-multa, no valor de 02 salários mínimos, fere a razoabilidade, tendo em vista a situação econômica do Réu.*

*Contrarrazões às fls. 1190/1200.*

*Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso ou, alternativamente, pelo seu desprovimento (fls. 1233/1237).*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O Juiz de primeiro grau fixou a pena nos seguintes termos:*

*"É certo que a conduta do réu é extremamente reprovável, seja porque o Estado ficou privado de recursos indispensáveis à promoção do bem estar da coletividade, seja porque o acusado é engenheiro civil e pessoa esclarecida, tendo portanto a real percepção do ilícito de sua conduta, bem como suas graves conseqüências. Ademais, sua atuação indica relevante substrato anti-social, não havendo qualquer justificativa razoável para a prática criminosa, **devendo também ser considerada a relevante quantia sonogada por ele que, ao invés de pagar os valores devidos ao Fisco, realizou despesas com roupas, presentes, estadias em hotéis, despesas de passagens aéreas, despesas em cassinos e locação de veículo em cerca de trinta viagens internacionais que realizou durante o período.***

*Assim, considerando especialmente a culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do crime, bem como os registros criminais ostentados pelo réu, o que denota sua proximidade com a prática criminosa, entendo que ele não merece a sanção mínima, apesar de primário. Fixo, pois, a pena-base em TRÊS (03) ANOS E CINCO (05) MESES DE RECLUSÃO. Inexistem atenuantes e agravantes que possam incidir, bem como causas de diminuição da pena.*

*Presente, contudo, a causa de aumento prevista no artigo 71, do Código Penal em face da continuidade delitiva, vez que o crime foi praticado reiteradamente durante os anos de 1995 a 1999, visando a redução dos tributos devidos, não constituindo, pois, um fato isolado. É indubitável que as condutas delituosas subseqüentes devem ser havidas como continuação da primeira, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, motivo pelo qual fixa a pena, assim, majorada no mínimo legal de 1/6, perfazendo um total de TRÊS (03) ANOS, ONZE (11) MESES E VINTE E CINCO (25) DIAS DE RECLUSÃO, a qual fica sendo definitiva.*

*[...]*

Quanto à pena de multa, tendo em vista o disposto nos artigos 49 e 60, da lei penal, e considerando a natureza do crime perpetrado, com vistas a um ganho fácil e ilícito, aproveitando-se o acusado da relativa complexidade do nosso sistema tributário, bem como todas as circunstâncias já analisadas e a situação econômica do réu, que ostenta razoável patrimônio, além dos valores sonogados que também merecem consideração, fixo a pena-base em **CEM (100) DIAS-MULTA**, que com o aumento já referido ficará sendo **CENTO E DEZESSEIS (116) DIAS-MULTA**, com o valor unitário de cada dia-multa estabelecido em **DOIS (02) SALÁRIOS MÍNIMOS**, considerando aquele vigente ao tempo do crime, devendo haver a atualização monetária quando da execução. " (fls. 954/955; sem grifos no original.)

O Tribunal de origem negou provimento ao recurso, acrescentando os seguintes motivos:

"Provadas materialidade e autoria do delito, é inafastável a condenação do réu. A personalidade do réu, pelo que se infere dos autos, é voltada à prática delitativa, como decorre inclusive de sua versão para os fatos. Revela descaso não somente para com o fisco, como também para com a Justiça, sendo sintomático que, apesar dos maus antecedentes, candidamente afirma em Juízo: 'Nunca foi processado anteriormente'. Por tais motivos, considerados os maus antecedentes, a significativa culpabilidade do réu, que revela desvalor social, andou bem a respeitável sentença em exasperar a pena." (fl. 1025)

É certo que o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime, além das próprias elementares comuns ao tipo. E, quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, motivadamente, as suas razões, pois a inobservância dessa regra implica ofensa ao preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

No caso, a pena-base foi majorada em 01 ano e 05 meses de reclusão acima do mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias desfavoráveis referentes à culpabilidade, aos motivos, às circunstâncias, às consequências e aos maus antecedentes. O Tribunal de origem, ainda, elencou a personalidade também em demérito do Réu.

Quanto às consequências, não destoou do entendimento desta Corte, pois o considerável montante do tributo sonogado evidencia, sem sombra de dúvida, consequências extremamente nocivas ao erário público, sendo certa a natureza negativa deste vetor na apreciação das circunstâncias judiciais, fundamentando, assim, a elevação da pena-base.

A propósito, têm-se (...).

Por outro lado, não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação ou em elementos inerentes à própria configuração do delito, como ocorrido, na hipótese, com relação à culpabilidade do agente, aos motivos, à personalidade e às circunstâncias do delito.

Com relação à **personalidade** do criminoso, esta Corte Superior de Justiça já se posicionou no sentido de que a sua aferição somente é possível se existirem, nos autos, elementos suficientes e que efetivamente possam levar o julgador a uma conclusão segura sobre a questão.

Assim, no caso, mostra-se indevida a valoração negativa da personalidade realizada pelo Tribunal de origem. Verifica-se, ademais, que foi indevidamente exasperada a reprimenda do acusado no que diz respeito aos **antecedentes** criminais, já que, nos termos do entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título de maus antecedentes, conduta social negativa ou personalidade voltada para o crime, em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade (fls. 1022/1023).

Nesse sentido dispõe a Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça:

"É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. "

(...)

Tem-se que, das cinco circunstâncias consideradas em demérito do Réu, quatro o foram indevidamente, de forma que a pena-base deve ser reduzida para 02 anos, 03 meses e 12 dias de reclusão.

Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Reconhecida a continuidade delitativa, foi aplicada a fração de 1/6, o que totaliza a **pena definitiva de 02 anos, 07 meses e 29 dias de reclusão, em regime semiaberto**, mantidas as demais cominações do aresto hostilizado.

Em remate, verifico que a tese de falta de proporcionalidade para fixar a pena pecuniária não foi analisada pelo Tribunal a quo, carecendo, portanto, a matéria, do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial. A propósito, o que se considera, para efeitos de satisfação do requisito do prequestionamento, é o debate e a decisão efetiva da Corte de origem acerca da matéria federal suscitada. Incidência da Súmula n.º 211 desta Corte Superior de Justiça.

(...)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso especial e, nessa extensão, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para, reformando o acórdão recorrido, redimensionar as penas em 02 anos, 07 meses e 29 dias de reclusão, em regime semiaberto, mantidas as demais cominações do aresto hostilizado.

*Publique-se. Intimem-se. (destaques originais, fls. 1.167/1.175)*

Opostos embargos de declaração por Gianluigi Simoncelli (fls. 1.180/1.194), estes foram rejeitados (fls. 1.185v./1.186).

Interposto agravo regimental por Gianluigi Simoncelli contra a decisão que rejeitou os embargos declaratórios (fls. 1.189/1.194), foi provido o recurso (fls. 1.196/1.198).

Não foram interpostos outros recursos e os autos foram devolvidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região em 23.09.13 (fl. 1.200v.), tendo a Vice-Presidência desta Corte determinado o encaminhamento dos autos para esta 5ª Turma para os fins previstos no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, considerando o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 591.054/SC (fl. 1.207).

Em sessão de 17.12.14, os Ministros do Supremo Tribunal Federal acordaram, por maioria, desprover o Recurso Extraordinário n. 591.054/SC, conforme a seguinte ementa:

*PENA - FIXAÇÃO - ANTECEDENTES CRIMINAIS - INQUÉRITOS E PROCESSOS EM CURSO - DESINFLUÊNCIA. Ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais.*

O recurso extraordinário interposto nestes autos objetiva a redução da pena-base ao mínimo legal, tendo em vista a primariedade do acusado, considerando que os inquéritos e ações penais informados nos autos tiveram resultados favoráveis ao acusado, inexistindo condenação criminal com trânsito em julgado contra ele, sendo que a pena-base arbitrada na sentença acima do mínimo legal, e mantida nesta Corte, em razão de maus antecedentes, infringe o princípio constitucional da não culpabilidade (fls. 1.116/1.131).

Tal matéria se coaduna com o objeto do recurso especial interposto nestes autos, em que a defesa alegou negativa de vigência ao art. 59 do Código Penal, sob o argumento de que a pena-base foi impropriamente majorada com base em elementos genéricos e integrantes do próprio tipo penal, aduzindo que, quanto aos antecedentes do acusado, foi proferida uma sentença absolutória e os demais inquéritos foram arquivados (fls. 1.097/1.113).

Como se vê da transcrição supra, a decisão proferida pela Ministra Laurita Vaz no julgamento do referido recurso especial encontra-se em conformidade com o julgamento do Recurso Extraordinário n. 591.054/SC, com repercussão geral, em que os Ministros do Supremo Tribunal Federal, por maioria, afirmaram que inquéritos policiais ou ações penais sem trânsito em julgado não podem ser considerados maus antecedentes para fins de dosimetria da pena.

O MM. Magistrado *a quo* arbitrou a pena-base acima do mínimo legal por entender existirem circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado, entre elas, seus antecedentes:

*Assim, considerando especialmente a culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, bem como os registros criminais ostentados pelo réu, o que denota sua proximidade com a prática criminosa, entendo que ele não merece a sanção mínima, apesar de primário. Fixo, pois, a pena-base em TRÊS (03) ANOS E CINCO (05) MESES DE RECLUSÃO (...) (destaques meus, fl. 915)*

Esta 5ª Turma negou provimento ao recurso de apelação do acusado, adicionando o seguinte:

*Provas materialidade e autoria do delito, é inafastável a condenação do réu. A personalidade do réu, pelo que se infere dos autos, é voltada à prática delitativa, como decorre inclusive de sua versão para os fatos. Revela descaso não somente para com o fisco, como também para com a Justiça, sendo sintomático que, apesar dos maus antecedentes, candidamente afirma em Juízo: 'Nunca fui processado anteriormente'.*

*Por tais motivos, considerados os maus antecedentes, a significativa culpabilidade do réu, que revela desvalor social, andou bem a respeitável sentença em exasperar a pena (destaques meus, fl. 982)*

Com efeito, a decisão proferida no recurso especial interposto nestes autos reformou o acórdão desta Corte que manteve a dosimetria da pena estabelecida na sentença, reduzindo o aumento da pena-base pelo reconhecimento de apenas 1 (uma) circunstância judicial desfavorável relativa às graves consequências do delito evidenciadas pelo considerável montante do tributo sonegado, sendo eliminado o aumento relativo aos antecedentes, sob o fundamento de que "nos termos do entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título de maus antecedentes, conduta social negativa ou personalidade voltada para o crime, em respeito ao princípio da presunção da não culpabilidade" (fl. 1.173), restando redimensionada a pena de Gianluigi Simoncelli para 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão, em regime semiaberto, mantidas os demais termos do acórdão recorrido.

Considerada a conformidade desta decisão com a solução da controvérsia, com repercussão geral, no Recurso Extraordinário n. 591.054/SC, impõe-se seja julgado prejudicado o recurso extraordinário interposto nestes autos. Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja julgado prejudicado o recurso extraordinário interposto nestes autos, com fundamento no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, dispensada a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Retifique-se a atuação para apelação criminal.

Andre Nekatschalow  
Relator

### Boletim de Acórdão Nro 13839/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007697-36.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007697-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVICOS AMBIENTAIS LTDA e outros  
: RODOVIARIA METROPOLITANA LTDA  
: CONSORCIO SOROCABA  
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076973620124036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: *O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que integram o salário de contribuição os valores pagos a título de hora extra.*
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores. Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência, conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003406-  
86.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003406-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGANTE : LABORATORIOS FERRING LTDA  
ADVOGADO : SP183660 EDUARDO MARTINELLI CARVALHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034068620134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria: "Mandado de segurança. Compensação tributária. Comprovação do recolhimento. O Superior Tribunal de Justiça consolidou dois entendimentos sobre compensação tributária em mandado de segurança, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a mera declaração do direito à compensação não necessita da comprovação dos recolhimentos (Súmula n. 213); se além da declaração do direito à compensação for deduzida pretensão referente ao indébito (reconhecimento, juros, prescrição, correção, CND, suspensão etc), exige-se comprovação do alegado recolhimento indevido (...)".

4. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001232-09.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001232-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.736/739v.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RINOPOLIS SP  
ADVOGADO : SP164185 GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00012320920114036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

2011.61.09.011182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGANTE : RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.524/525v.  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111828120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10; AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10; AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12; AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11).
4. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMPRESA NACIONAL DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER  
e outro  
No. ORIG. : 00219393020124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O acórdão tratou corretamente da matéria embargada: *O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). A parte autora objetiva a compensação dos valores recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores a distribuição da demanda até o seu trânsito em julgado, mas não comprovou o efetivo recolhimento da contribuição. Além disso, embora deduzida pretensão recursal referente à compensação, a autora desistiu desse pedido em primeiro grau (fls. 138/140).*
4. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009562-25.2011.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA INES NOGUEIRA DE MEDEIROS e outros  
: NERES BETANIA DE SOUZA RODRIGUES  
: MAGDA CELIA DE MEDEIROS  
: JOSE CAVALCANTE TENORIO FILHO  
: ADEVANI DE OLIVEIRA ARAUJO  
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro  
CODINOME : MARIA INES NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00095622520114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: *O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados, a título de terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).*
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores. Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência, conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005693-  
94.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005693-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : AGRO INDL/ VISTA ALEGRE LTDA  
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00056939420104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: *O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para declarar que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).*
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores. Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência, conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000167-21.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000167-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.696/700  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
INTERESSADO : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-58.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGANTE : CONFECOES DIMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00011495820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Consta expressamente do voto que a apelante não impugnou os fundamentos da sentença em relação os valores pagos a título de férias indenizadas e abono de férias (férias convertidas em pecúnia), devendo ser mantida a sentença nessa parte. Consta, ademais, que considerava inexigível a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece

intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14).

4. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271).

5. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, § 9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

6. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005893-69.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005893-2/SP

|             |   |
|-------------|---|
| RELATOR     | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW                    |
| EMBARGANTE  | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)                            |
| ADVOGADO    | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| EMBARGADO   | : ACÓRDÃO DE FLS.   |
| INTERESSADO | : GENERAL ROLLER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA                |
| ADVOGADO    | : SP163085 RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro                   |
| REMETENTE   | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP          |
| No. ORIG.   | : 00058936920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP                      |

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o provimento parcial do reexame necessário: *A sentença concedeu parcialmente a segurança para afastar a exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de afastamento anterior ao salário maternidade, férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-educação, reconhecendo-se o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos, observada a prescrição, corrigidos monetariamente, desde a data do recolhimento indevido, pela taxa Selic, com parcelas vincendas da contribuição sobre a folha de salários. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não integram o salário de contribuição os valores pagos a título de um terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-educação.*

3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores. Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência, conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006790-04.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGANTE : TRUST DIESEL VEICULOS LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : TRUST DIESEL VEICULOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00067900420114036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal são no sentido da incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de hora-extra, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência e 13º salário respectivo ao aviso prévio indenizado.
4. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no

art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a, b, c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

5. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

6. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020486-97.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020486-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGANTE : EMBRASIL EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00204869720124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**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 declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007673-45.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007673-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGANTE : MUNICIPIO DE ITIRAPINA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00076734520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

### EMENTA

**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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que possuem natureza indenizatória os valores pagos a título de férias indenizadas, abono de férias, salário educação, auxílio creche, abono assiduidade, auxílio transporte, bem com que integram o salário de contribuição os valores pagos a título de abono único anual, férias gozadas, hora extra, adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade.
4. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
5. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901884-77.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARCIA CRISTINA GONCALVES  
ADVOGADO : SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259/263  
No. ORIG. : 09018847720054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 26.06.02, no valor de R\$ 39.000,00 (trinta e nove mil reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e Sistema de Amortização Crescente - Sacre (fls. 41/50).
3. Conforme o contrato juntado aos autos, a taxa anual de juros é de 6,00% (seis por cento) (fl. 41), ademais a parte autora não logrou demonstrar quaisquer outras irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.
4. São devidas as taxas de administração e de risco de crédito por terem sido pactuadas no contrato assinado: *Cláusula Décima - Encargos mensais incidentes sobre o financiamento - A quantia mutuada será restituída pelos devedores à CEF, por meio de encargos mensais e sucessivos, compreendendo, nesta data, a prestação composta da parcela de amortização e juros, calculada pelo Sistema de Amortização constante da letra "C", e os acessórios, quais sejam, a Taxa de Risco de Crédito, a Taxa de Administração e os prêmios de Seguro (..)* (fl. 43).
5. A execução extrajudicial de que trata o Decreto Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.
6. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005464-09.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005464-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/108v.  
INTERESSADO : TOKIO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA  
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054640920114036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 13841/2015**

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : FABIO HEINZ BALKO  
ADVOGADO : PR016658 NILSON PEDRO WENZEL e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00000159020044036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Simples leitura da decisão judicial impugnada demonstra que buscou fundamentar devidamente a reprimenda ali contida, tratando minuciosamente os fatos que ensejaram essa ação penal e, com detalhamento, tratou das questões jurídicas envolvidas.
2. Não deve ser acolhida a alegação da ausência de laudo definitivo sobre a materialidade delitiva, pois se encontra às fls. 16/18, sendo descabida esta alegação da defesa, além de se confundir com o próprio mérito desta ação penal. Fixação e individualização da pena são matéria de mérito.
3. A materialidade delitiva restou demonstrada pelos seguintes documentos: boletim de ocorrência (fls. 08/09), Auto de Exibição e Apreensão (fl. 13) e pelo laudo pericial (fls. 16/18), tendo concluído, este último pela falsidade das notas apreendidas, afastando a hipótese de falsificação grosseira e que seriam idôneas as cédulas encartadas nestes autos a confundir a percepção do homem de vigilância e atenção comuns. As cédulas apreendidas encontram-se encartadas nestes autos à fl. 14. A autoria delitiva ficou bem demonstrada pelos depoimentos prestados em sede policial e judicial.
4. O juízo *a quo* fixou a pena-base em cinco anos e três meses de reclusão, em virtude dos maus antecedentes do réu além da existência de diversas ações penais em curso contra o acusado.
5. O art. 64, I, do Código Penal, refere-se à reincidência. Ao mencionar especificamente esta agravante, o legislador não quis dispensar o mesmo tratamento à figura dos maus antecedentes. Ademais, se as circunstâncias judiciais do art. 59 incluem conceitos de maior abstração e subjetividade como a "personalidade" do réu, não há razão para desprezar indicação concreta de má conduta anterior, consubstanciada em condenação criminal. Observe-se que a jurisprudência pátria já depurou o que poderia ser excessivo e mesmo ofensivo à presunção de inocência, com a Súmula 444, de maneira que somente devem prevalecer as condenações definitivas.
6. No presente caso, o réu volta a delinquir, e os maus antecedentes consistentes em condenações anteriores, mesmo que ocorridas há mais de cinco anos, são considerados no novo processo, como indicativo da dificuldade de adaptação do réu à vida em sociedade e de propensão à criminalidade, a exigir reprimenda mais severa.
7. Pena-base reduzida para quatro anos de reclusão, redundando na pena definitiva de quatro anos e oito meses de reclusão. Pena pecuniária fixada em vinte e quatro dias-multa, por razão de proporcionalidade à pena privativa de liberdade, reduzido também o valor do dia-multa para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Precedentes do STJ.
- 8. Preliminares rejeitadas e recurso de apelação parcialmente provido**, para reduzir a pena-base para quatro anos de reclusão, redundando na pena definitiva de quatro anos e oito meses de reclusão, assim como fixar a multa em vinte e quatro dias-multa, por razão de proporcionalidade, reduzindo também o valor do dia-multa para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso de apelação**, para reduzir a pena-base para quatro anos de reclusão, redundando na pena definitiva de quatro anos e oito meses de reclusão, assim como fixar a multa em vinte e quatro dias-multa, por razão de proporcionalidade e reduzindo também o valor do dia-multa para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002665-12.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : DIEGO LEANDRO BARBOSA  
ADVOGADO : SP266974 NEVITON APARECIDO RAMOS e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00026651220104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RESIGNAÇÃO DA DEFESA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A materialidade do delito é incontestada e está devidamente demonstrada nos autos pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelo Laudo Pericial, que confirmou a falsidade de 10 (dez) cédulas apreendidas, bem assim a aptidão para ludibriarem o homem de conhecimento médio.
2. A autoria restou demonstrada, ao contrário do teor das razões recursais da defesa, pelos depoimentos testemunhais e oitiva do apelante, tanto em sede policial quanto em sede judicial.
3. Dolo comprovado diante do conjunto probatório carreado nos autos. Ademais, o acusado confessou que possuía plena ciência de que as notas que guardava eram falsas.
4. O delito de moeda falsa é do tipo misto alternativo, isto é, possui mais de uma conduta punível, configura-se quando o agente, por conta própria ou alheia, importa, exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda ou introduz na circulação moeda falsa.
5. Assim, a perfectibilidade do tipo penal em tela independe da introdução da moeda falsa em circulação, pois a mera ação de adquirir ou guardar a nota, tendo ciência de sua contrafação, já configura o ilícito. Precedentes.
6. Pena fixada no mínimo legal. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
7. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003202-27.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.003202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica

APELADO(A) : LENY APARECIDA FERREIRA LUZ  
ADVOGADO : SP192013B ROSA OLIMPIA MAIA e outro  
APELADO(A) : GILBERTO LAURIANO JUNIOR  
ADVOGADO : SP125402 ALFREDO JOSE GONCALVES RODRIGUES e outro  
No. ORIG. : 00032022720124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. ART. 313-A C/C ART. 29 E 30 DO CP. INSS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. IRREGULARIDADES NA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. PPP FALSIFICADO. DOLO DEMONSTRADO NOS AUTOS. RECURSO PROVIDO.

1. A materialidade delitiva quanto aos benefícios previdenciários indevidamente concedidos restaram comprovadas nos autos.
2. Relatório Individual do INSS indica diversas irregularidades na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
3. A irregularidade constatada no benefício previdenciário consiste no cômputo de período laborado entre 17/06/1987 a 05/03/1997 baseado em documento falso (PPP com assinatura falsa e divergências na função exercida pelo segurado).
4. A autoria em relação à ré está devidamente comprovada pelas peças informativas e pelas cópias dos processos administrativos, tendo sido a ré a funcionária responsável pela concessão indevida dos benefícios, bem como pelo processo administrativo disciplinar, instaurado para apurar a responsabilidade da ré por diversas irregularidades na concessão de benefícios previdenciários, e que culminou na aplicação da penalidade de cassação de aposentadoria da ré por valimento do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública.
5. A alegação de ausência de treinamento para o desenvolvimento dos trabalhos não é causa excludente de responsabilidade, à medida que a própria ré afirmou ter exercido cargo de chefia em agência do INSS, de forma que após tantos anos trabalhando na autarquia federal sem dúvida dominava os procedimentos para concessão dos benefícios, a ponto de ter plena ciência da irregularidade da sua conduta.
6. Além do detalhado depoimento da testemunha acerca das orientações fornecidas pela ré para que os documentos fossem alterados a fim de agilizar a concessão dos benefícios, os extratos do sistema informatizado do INSS comprovam que a ré foi de fato responsável pela análise e concessão dos benefícios.
7. É inverossímil que o réu não estivesse ciente e de acordo com as falsificações realizadas pela testemunha sob a orientação da corré, pois o acusado era o dono do escritório de contabilidade que, inclusive, tinha suas iniciais como nome, e a testemunha apenas agia conforme as diretrizes do réu, que efetivamente mantinha contato com os clientes, sendo que, ademais, no escritório de contabilidade foram encontradas diversas provas das falsificações, inúmeros arquivos de computador com nome de segurados do INSS e vários Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs com nomes de diversas empresas, além de que os segurados assinavam documentos do INSS no próprio escritório, indicando que os processos administrativos irregularmente saíam das Agências da Previdência Social e eram levados ao escritório.
8. Recurso provido. Sentença reformada para condenar os apelados pela prática do delito previsto no artigo 313-A c/c artigos 29 e 30, todos do Código Penal, por duas vezes (concurso material previsto no artigo 69, *caput*, do Código Penal), aplicando a cada réu as penas de 06 (seis) anos de reclusão, regime inicial semiaberto, e 30 (trinta) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial, a fim de condenar os réus pela prática do delito previsto no artigo 313-A c/c artigos 29 e 30, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0016020-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016020-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALDO JOSE MARQUES BRANDAO  
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA  
CO-REU : ERINEU DOMINGO SOLIGO  
No. ORIG. : 00022866520004036002 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PEDIDO DE EXTENSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - EMBARGOS DESPROVIDOS - JULGADO INTEGRALMENTE MANTIDO.**

- 1 - Não há qualquer contradição no que toca à fundamentação do v. acórdão no tocante à rejeição liminar do pedido por inadequação da via eleita.
- 2- O processo contra os corréus não pôde tramitar de forma simultânea e ensejar um mesmo julgamento, porque um deles estava foragido; dessa forma, sobrevieram decisões distintas deste E. Tribunal.
3. Mesmo concebendo que possam ser conflitantes, a verdade é que não são incomuns resultados desse tipo e nem são taxativamente proibidos por lei. Resultaram da apreciação distinta que fizeram das provas os órgãos fracionários que julgaram os dois feitos.
4. Não é o escopo do art. 580 permitir, com base nele, alterar o resultado do julgamento de mérito já transitado em julgado, revolvendo o material probatório apreciado pelo próprio Tribunal. Não se pode pleitear a extensão por meio da propositura de um instrumento autônomo, eis que a ação penal principal, neste caso, já encontra-se encerrada com condenação transitada em julgado.
5. Restam outras vias cogitáveis, como a revisão criminal ou mesmo o *habeas corpus*, que não têm prazo para seu ajuizamento, desde que seja capaz de demonstrar o atendimento dos requisitos próprios dessas espécies processuais.
6. O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, se valer do recurso próprio. Tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.
- 7 - Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010307-94.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ERNESTO OSVALDO LAZARO MAN  
ADVOGADO : SP315995 RAFAEL ESTEPHAN MALUF e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ARILDO DA COSTA CORREIA  
REU ABSOLVIDO : DIXON RONAN DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00103079420094036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. ART.334, §1º, "C", CP. CONTRABANDO. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. PRELIMINARES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INDIVISIBILIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA. NÃO INCIDÊNCIA. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. PENA-BASE. SÚMULA 444 DO STJ. PENA DE MULTA. DESCABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Rejeição do argumento de generalidade da denúncia em vista da ausência da indicação da data dos fatos delituosos. A apreensão das máquinas caça-níqueis junto à empresa do acusado ocorreu em cumprimento a decisão proferida nos autos nº 114.01.2007.050.396-5/000000-00, em trâmite perante a 6ª Vara Criminal de Campinas/SP, na data de 20.06.2007, em conformidade com os documentos de fls. 144/148.
2. Inexiste nulidade da denúncia por deixar de esclarecer se a imputação atribuída ao réu seria referente ao crime de contrabando ou de descaminho, consignando apenas que a conduta seria tipificada no art. 334, § 1º, c, do Código Penal. É consabido que a importação e utilização de máquinas caça-níqueis é proibida em todo o território nacional, ensejando, no caso em tela, a tipificação do crime de contrabando.
3. As alegações sobre não ter sido minimamente demonstrado o dolo do recorrente ou eventual responsabilidade dos reais importadores das máquinas caça-níqueis são matérias de mérito, e com este serão oportunamente apreciadas.
4. Para todos os argumentos acima aventados, verifica-se que a formulação da peça acusatória, tal como efetuada, em nada conturbou o exercício do direito de defesa por parte do réu, inexistindo qualquer nulidade a ser reconhecida.
5. Compete apenas ao Ministério Público avaliar se há elementos suficientes de autoria e materialidade para a propositura da ação penal pública incondicionada contra esse ou aquele indiciado. Se os demais envolvidos em determinado delito não foram denunciados é porque, em relação a estes, não se formou a *opinio delicti*, cuja aferição compete, como sublinhado acima, exclusivamente ao *parquet*. É o que ocorreu no caso em tela, onde o *parquet* federal não formou juízo preliminar de culpa em relação aos demais sócios da empresa TAQUARAL BINGOS, LANCHONETE E PROMOÇÕES LTDA. Precedentes.
6. A materialidade delitiva, a autoria e o dolo restaram bem demonstrados pelos seguintes documentos: Autos de Exibição e Apreensão (fls. 146/147); Auto de Entrega (fls. 149/151); Relatório de Encerramento de Procedimento de Fiscalização (fls. 152/161), pelos laudos periciais (fls. 05/30); bem como depoimentos testemunhais e oitiva do apelante, tanto em sede policial quanto em Juízo (fls. 374/377).
7. Inadmissível a alegação de atipicidade de conduta, à base de que o acusado jamais teria exercido a administração da empresa à época dos fatos, bem como todos os aparelhos apreendidos naquela ocasião eram locados dos seus respectivos fabricantes e montadores, conforme documentação fiscal acostada aos autos.
8. Cópia do contrato social, fls. 67/77, que contém todas as alterações contratuais da empresa, revela que ERNESTO OSVALDO LÁZARO MAN era sócio administrador da mesma, inclusive durante a época da apreensão das máquinas caça-níqueis. O acusado, em seu depoimento, revelou grande conhecimento acerca da operação ilícita que realizava, inclusive tendo participado de seminários e congressos do segmento, enquanto lícita a atividade e, sobretudo, demonstrando orgulho por ter contribuído na minuta da chamada "Lei Zico", que durante certo tempo legalizou a atividade de bingos no Brasil.
9. Também teria mencionado que a empresa TAQUARAL BINGOS, LANCHONETE E PROMOÇÕES LTDA., de sua propriedade, seria uma das primeiras casas de bingo do Brasil, à época da legalização. Além disso, mencionou possuir outros empreendimentos no mesmo ramo, à época da legalização da atividade no Brasil.
10. O fato de que todos os aparelhos apreendidos pelas autoridades policiais eram locados dos seus respectivos fabricantes e montadores, conforme documentação fiscal acostada aos autos, em nada afeta a responsabilização penal do acusado, pois o art. 334, § 1º, c, do Código Penal, também determina que incorre nas mesmas penas do *caput* aquele que "vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira que introduziu clandestinamente no país ou importou fraudulentamente ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem".
11. Em relação à pena-base, é de ser acolhido em parte o recurso de apelação, visto que foram utilizadas pelo juízo *a quo*, em sua fixação, ações penais sem trânsito em julgado, o que é vedado pelo enunciado da Súmula 444, do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, não se pode fixá-la no mínimo legal, de um ano de reclusão diante da magnitude econômica da operação delituosa levada a cabo pelo réu, pois a documentação acostada aos autos é suficiente a demonstrar essa outra circunstância judicial, visto que foram apreendidas em poder do acusado inúmeras máquinas caça-níqueis e farto numerário, não se podendo olvidar, ademais, de que não se estava em local oculto, mas em empresa bem instalada, em sede própria.
12. Exclui-se, por absoluta falta de previsão legal, a condenação do réu em pagar dias-multa, visto que tal penalidade não se encontra expressamente cominada para o delito previsto no art. 334, do Código Penal - *nulla pena sine lege*.

**13. Preliminares rejeitadas e recurso a que se dá parcial provimento**, para reduzir a pena-base para dois anos e seis meses de reclusão, bem como excluir a condenação do réu à pena de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso**, para reduzir a pena-base para dois anos e seis meses de reclusão, bem como excluir a condenação do réu à pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004720-62.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.004720-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : JULIO SAVERIO MARINO  
ADVOGADO : SP220748 OSVALDO GIANOTTI ANTONELI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSE EDUARDO DO NASCIMENTO falecido  
No. ORIG. : 00047206220064036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - APRECIÇÃO DOS ELEMENTOS CONFIGURADORES DA INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA - CONTRADIÇÕES NÃO VERIFICADAS - EMBARGANTE QUE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DESPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA.**

1 - Não há qualquer contradição quanto a análise da inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da culpabilidade, como se depreende da simples leitura do acórdão vergastado.

2 - O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, se valer do recurso próprio.

3 - Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, mantendo a decisão proferida no v. acórdão ora embargado em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000352-44.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.000352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00003524420054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL - PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA - EMBARGOS PREJUDICADOS.**

1 - Questões de ordem pública, como é o caso da prescrição em matéria criminal, podem e devem ser conhecidas em sede de embargos, a par da ausência de qualquer dos requisitos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

2 - Na hipótese, considerando que o Ministério Público Federal, devidamente intimado, concordou com o reconhecimento da extinção da punibilidade do embargante (fls. 606/606vº), a prescrição é regulada pela pena concretamente aplicada, nos termos do artigo 110, §1.º do Código Penal, eis que, na prática, o v. acórdão embargado transitou em julgado para acusação, que aquiesceu aos seus termos.

3 - A pena de 02 (dois) anos de reclusão, excluído o aumento referente à continuidade delitiva (súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal), cristalizada no acórdão embargado, prescreve em 04 (quatro) anos, a teor do que dispõe o artigo 109, V, do Código Penal.

4 - Forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, eis que o lapso prescricional de 04 (quatro) anos restou superado entre a data do recebimento da denúncia (24/08/2007 - fl. 306) e a data da publicação do acórdão condenatório (04/03/2015 - fls.597).

5 - Prescrição da pretensão punitiva reconhecida *ex officio*. Embargos Prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial e, de ofício, decretar a extinção da punibilidade do delito imputado a HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV (primeira figura) c.c. os artigos 109, V, e 110, §1.º (com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010), todos do Código Penal, dando por prejudicado o julgamento dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003477-49.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : TELMO CORTES DE CARVALHO E SILVA  
ADVOGADO : SP114931 JONAS MARZAGAO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00034774920074036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO - OMISSÃO CONFIGURADA E SANADA - ERRO DE TIPO, CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA DÍVIDA COMO VULTUOSO PARA FIXAÇÃO DA PENA-BASE E SUSPENSÃO DO PROCESSO - CONTRADIÇÕES NÃO VERIFICADAS - PEDIDO DE NULIDADE NÃO RECONHECIDO - REDISSCUSSÃO DE TESES - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS - ACÓRDÃO REFORMADO EM PARTE.**

1 - Analisando a dosimetria da pena, tenho que a atenuante não foi reconhecida, embora utilizada como elemento de prova no édito condenatório. Assim, de rigor seu reconhecimento no cálculo da pena. Desta feita, tenho que a atenuante deve ser aplicada, na segunda fase de fixação da pena, à razão de 1/6 sobre a pena-base de 03 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, do que resulta a pena provisória de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e 12 (doze) dias-multa.

2 - Quanto às alegações de que não foram corretamente analisadas a ocorrência de erro de tipo, que o valor vultoso observado para fixação da pena-base não foi corretamente considerado e que o processo deve ser suspenso, nos exatos termos do artigo 68 da Lei nº 11.941/2009, tenho que as mesmas não merecem prosperar. Estas questões foram devidamente esclarecidas no acórdão vergastado, como se depreende de sua simples leitura.

3 - O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, se valer do recurso próprio. Tranqüila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Precedentes.

4. Não prospera o pedido de nulidade levado a efeito às fls. 832/833. Não havendo prejuízo para o réu, como bem salientado acima, não há como reconhecer-se a nulidade alegada, em especial por pleitear o *Parquet* Federal pronunciamento judicial que ia de encontro aos pedidos do embargante.

5. Embargos Parcialmente Providos para reconhecer a incidência da atenuante da confissão na segunda fase de fixação da pena.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para reconhecer a atenuante da confissão na dosimetria da pena, mantendo a decisão proferida no v. acórdão ora embargado quanto ao mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001841-55.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : IDVALDO CORDEIRO ROCHA JUNIOR  
ADVOGADO : SP194483 BRUNO PAULO FERRAZ ZEZZI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018415520124036122 1 Vr TUPA/SP

**EMENTA**

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FIGURA PREVISTA NO §2º DO ART. 289, DO CP. IMPOSSIBILIDADE. REFORMA DA PENA DE MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade delitiva é incontestada e está devidamente demonstrada, nos autos, pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Laudo Pericial e pelos Exames

- Documentoscópicos, que confirmaram o caráter espúrio da cédula apreendida, bem assim a aptidão para ludibriar o homem de conhecimento médio.
2. A autoria restou evidente, nos autos, pelos depoimentos testemunhais e oitiva do apelante, tanto na fase policial quanto na fase judicial.
3. Dolo comprovado. As circunstâncias em que foi praticado o fato, bem como o conjunto probatório contido nos autos, permitem concluir que o acusado sabia da falsidade da cédula e agiu de forma consciente e voluntária ao introduzir a nota em circulação.
4. No caso de cometimento de crimes como o presente, a prova da existência do elemento subjetivo é árdua e, não sendo possível adentrar na esfera de vontade do sujeito a fim de verificar se tinha ou não intenção de perpetrar o delito, o dolo deve ser extraído das circunstâncias em que foi cometido. Vale dizer, a mera negativa da consciência da falsidade não pode, por si só, elidi-lo.
5. É elemento indispensável para a aplicação do §2º, do art. 289 do Código Penal, a demonstração de boa-fé do acusado ao receber a cédula falsa. Assim, para sua aplicação é necessário que a pessoa, no primeiro momento, não tenha ciência da falsidade.
6. No caso em tela, restou claro que o apelante tinha ciência da falsidade da nota. Se assim não fosse, antes de realizar o pagamento, não teria ocultado a caneta de identificação de cédula falsa, objetivando impedir a conferência da autenticidade da nota, e nem teria substituído a cédula contrafeita por outra autêntica.
7. Inaplicabilidade da atenuante do art. 65, III, "b", do Código Penal, pois a atitude do réu ao trocar a nota contrafeita por outra verdadeira não foi um ato voluntário e sim motivado pelo receio da descoberta da falsidade. Além disso, ainda que o crime não tenha trazido consequências de caráter patrimonial à vítima, a fé pública afetada pelo delito é irreparável.
8. Reforma da pena de multa fixada na r. sentença. A pena de multa deve ser estabelecida de forma proporcional à pena estabelecida. Vê-se que a pena foi aumentada em ¼ em razão das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Assim, a pena de multa deve ser aumentada na mesma proporção.
9. Reforma da pena de prestação pecuniária. A prestação pecuniária fixada na r. sentença é exorbitante, levando em consideração que só fora apreendida na posse do apelante 01 (uma) nota de R\$ 100,00.

10. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação, a fim de diminuir a pena de multa e a prestação pecuniária fixadas na r. sentença para 12 (doze) dias-multa e 10 (dez) salários mínimos, respectivamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 13843/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000317-50.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGANTE : MARIA ESTER MARTINS  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.**

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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração da autora e da União não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509118-75.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.509118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BERNADETE VIEIRA LUZ e outro  
: VERA LUCIA ROCHA  
INTERESSADO : ONLY WORK RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP178987 ELIESER FERRAZ e outro  
No. ORIG. : 05091187519954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003684-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FUNDACAO DE SAUDE DO MUNICIPIO DE AMERICANA FUSAME  
ADVOGADO : SP164374 ATHOS CARLOS PISONI FILHO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00680-6 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO  
DESCABIMENTO.**

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. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038514-  
37.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.038514-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BERNARDO GRANERO  
: ROBERTO GRANERO  
: LINO VAZ NETO  
: GRANERO TRANSPORTES LTDA e outros  
ADVOGADO : SP171406 ALEXANDRE MARCOS FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00385143720074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A decisão de apelação tratou corretamente da matéria impugnada: "*Verifica-se que o período de 02.02 é decorrente de acréscimos legais, tendo sido a questão analisada pelo Juízo a quo: Neste contexto, infere-se dos documentos trazidos aos autos, consistentes em CDA - Certidão de Dívida Ativa / NFLD - Notificação de Lançamento de Débito Fiscal n. ° 35.550.510-0 (fls. 96/116), Mandado de Procedimento Fiscal n. ° 09067259 (fls. 119/126), bem como em Relatório de Ação Fiscal (fls. 154/156), que os créditos tributários em cobro no feito executivo apenso se referem aos períodos das competências de 01/1994 a 04/1995, 02/1996, 08/1997, 05/1998 e 02/2002, e que a constituição dos créditos se deu apenas em 12/09/2004, com a lavratura da respectiva NFLD, de forma que restaram fulminados pela decadência todos os créditos tributários em cobro, excepcionando-se apenas aquele relativo à competência de 02/2002, eis que todos os demais foram lançados após o decurso do prazo quinquenal transcorrido entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data do efetivo lançamento (12/09/2004). Por estas razões, acolho o pleito de reconhecimento da decadência. Ainda, com relação aos créditos remanescentes, tratando-se de créditos decorrentes de acréscimos legais, de acordo com o que se depreende da CDA, que instrui o feito executivo (fls. 96/116), forçoso reconhecer que também restaram fulminados pela decadência, partindo-se do princípio de que o acessório segue o principal. (grifos no original, fl. 297/297v.). Os embargos não merecem provimento. A decisão embargada tratou a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: Os fatos geradores datam de 01.94 a 04.95, 02.96, 08.97, 05.98 e 02.02, entretanto, todos já estavam decadentes na data de constituição do crédito em 19.09.04, com exceção do crédito relativo a 02.02, que por sua vez decorre de acréscimos legais.*

4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-79.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004966-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ABNER TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP058201 DIVALDO ANTONIO FONTES e outro  
PARTE RÉ : JESUS LOPES  
: FRIGOESTE FRIGORIFICO DO OESTE PAULISTA LTDA e outro  
No. ORIG. : 00049667920124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019616-93.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.019616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VICENZO MARULLI  
No. ORIG. : 00196169320114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013636-02.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.013636-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : NANCY SARAIVA PAIM  
ADVOGADO : MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : FEDERAL DE SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO  
: SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 557/558v.  
No. ORIG. : 00136360220134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.
3. Concluiu-se que falta interesse processual à demandante em face da exclusão da apólice de seguro em 09.00, bem como pela falta de indicação de sinistro durante a sua vigência.
4. O contrato foi firmado em nome de Arlindo Medina em 06.84, averbado em 08.90, com exclusão da apólice em 09.00 e cobertura do FCVS, apólice pública - ramo 66 (425 e 480/487).
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032112-89.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032112-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DESTRO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 284/286v.  
No. ORIG. : 00321128920074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O contrato firmado pelas partes, na cláusula décima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 48).
3. Tendo em vista que a consolidação da propriedade foi registrada em 05.03.08 (fls. 158/160), resta encerrada a execução extrajudicial e extinta a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem, de modo que não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009862-23.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARIZA BARBOSA DOS REIS  
ADVOGADO : SP207004 ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/209v.  
No. ORIG. : 00098622320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O contrato firmado pelas partes, na cláusula décima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 26).
3. Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da informação lançada por Douglas da Silva Mariano, Escrevente do 18º Oficial de Registros de Imóveis de São Paulo (SP), no sentido de que a mutuária não compareceu àquele cartório mesmo tendo sido intimada pessoalmente para purgar a mora (fl. 182).
4. Tendo em vista que a consolidação da propriedade foi registrada em 27.12.10 (fls. 185/188), resta encerrada a execução extrajudicial e extinta a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem, de modo que não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais.
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018115-97.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ATILA DE OLIVEIRA VIANA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00181159720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

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 legalidade da capitalização dos juros, visto que expressamente previsto no contrato, torna desnecessária a dilação probatória com intuito de demonstrar a sua ocorrência. O contrato de financiamento, ora discutido, foi firmado em 22.04.10 (fls. 11/17), sendo posterior, portanto, à entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36/01, que autorizou a capitalização mensal de juros. Ademais, a utilização da Tabela Price é legítima.
3. A dívida inicial (valor efetivamente utilizado por meio do cartão "Construcard" e não amortizado) era de R\$ 26.860,00 (vinte e seis mil oitocentos e sessenta reais), sendo que a dívida foi considerada vencida em 23.04.11, no valor de R\$ 27.284,57 (vinte e sete mil duzentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos) e a CEF demanda o valor, atualizado em 01.09.11, de R\$ 30.538,58 (trinta mil quinhentos e trinta e oito reais e cinquenta e oito centavos). Conclui-se que os juros moratórios e remuneratórios estabelecidos no contrato bem como a previsão de incidência da TR para atualização do débito não se revelam ilegais ou abusivos.
4. A cláusula décima quarta e parágrafos primeiro e segundo preveem que, em caso de impontualidade, a atualização monetária será feita pela TR mais os juros remuneratórios acordados, com capitalização mensal (fl. 15), portanto, devem incidir as regras previstas no contrato até a data da propositura da demanda. Após, a dívida,

como todo débito judicial, deve ser atualizado pelos índices oficiais (TRF 3ª Região, AC n. 200261000020033, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09).

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

6. Agravo legal do embargante não provido. Agravo legal da CEF parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal do embargante e dar parcial provimento ao agravo legal da CEF para majorar os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-86.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : DJALMA RODRIGUES PAIAO  
ADVOGADO : SP197163 RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007188620064036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. PROVIMENTO**

1. A decisão agravada acolheu as razões de apelação, mas negou-lhe provimento, logo, deve ser reformado o dispositivo para que seja provida a apelação.
2. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais.
3. Não há prova de que a carta de adjudicação do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, tenha sido averbada na matrícula do imóvel (fls. 143/169), de modo que remanesce o interesse de agir do mutuário na revisão do contrato de mútuo.
4. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006443-77.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO LUIZ BATISTA MARINI e outro  
: TANIA REGINA ZAMBOLI MARINI  
ADVOGADO : SP147838 MAX ARGENTIN e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064437720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. 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.
3. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011605-22.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ESTEVAO SANTANA DE OLIVEIRA e outros  
: MARLI FERREIRA DA SILVA  
: MARLUCI BERNARDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116052220124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000413-12.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000413-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS013616A RAFAEL GONCALVES DA SILVA MARTINS CHAGAS  
APELANTE : OURO AUTO PECAS LTDA -ME e outros  
ADVOGADO : MS011276 LUIZ PAULO DE CASTRO ARECO e outro  
APELANTE : JAYME DA SILVA NEVES NETO  
: LUIZ PAULO DE CASTRO ARECO  
ADVOGADO : MS011276 LUIZ PAULO DE CASTRO ARECO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004131220094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.
2. A sentença julgou procedentes os embargos à execução, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo 0001015-18.2000.403.6003, decretando a nulidade da execução por ausência de título executivo líquido, com fundamento no art. 618, I, do Código de Processo Civil, e condenando a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A CEF propôs execução do

Contrato de Abertura de Crédito com Garantia Fidejussória, firmado em 26.04.95, no valor de R\$ 18.500,00 (dezoito mil e quinhentos reais) (fls. 27/29). No entanto, segundo o Superior Tribunal de Justiça, não cabe execução por título executivo extrajudicial em hipóteses dessa natureza. Os honorários advocatícios devem ser mantidos, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014470-49.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGANTE : MIGUEL MASSARO HASHIMOTO e outro  
: TERESA AYAKO HASHIMOTO  
ADVOGADO : SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00144704920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### **CIVIL. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão recorrido afirmou o cabimento da ação anulatória, sob o fundamento de que o vício apontado pelos autores refere-se ao negócio jurídico, não à sentença que o homologou. Em decorrência, impertinente a análise do cabimento da ação anulatória à vista da natureza e dos efeitos da sentença proferida na ação de desapropriação.

4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002935-08.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002935-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.356/360  
INTERESSADO : ORIENTE PREFEITURA  
ADVOGADO : SC024403 GIOVANI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029350820114036111 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 13846/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012659-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012659-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : SPP AGAPRINT INDL/ COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126590620104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, os alegados vícios do julgado: *O autor juntou as guias de recolhimento referentes aos períodos de 09.02 a 10.03 (fls. 60/127). A demanda foi proposta em 08.06.10, logo incide o prazo prescricional quinquenal, devendo ser pronunciada a prescrição de todos os recolhimentos antes de 08.06.05. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de salário maternidade, e a não incidência sobre o abono de férias (terço constitucional de férias) e sobre os valores pagãos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). O entendimento jurisprudencial desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que incide a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título férias. O autor não comprovou o efetivo recolhimento da contribuição previdenciária nos últimos 5 (cinco) anos, contados da data da propositura da demanda. Dessa forma, deve ser reformada a sentença quanto ao direito de compensação.*
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
4. Embargos de declaração não providos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004361-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SAID YOFIF EL ORRA e outro  
: AHMAD AHMAD SALEH  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043615920094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.
2. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). Para os efeitos do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada" e "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (STJ, REsp n. 973.827, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.08.12, para fins do art. 543-C do CPC).
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002350-84.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.002350-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PR029867 MARCELO NICOLAU NADER e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : MARIA ALAIDE DE JESUS e outros  
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
INTERESSADO : CIDERCI PALMIRA DOS SANTOS PEDROSO  
: MANOEL FELIX PIMENTA  
: OSVALDO CRUZ DE JESUS FILHO  
: JOSE ROQUE  
: LUIZ SANTANA DE OLIVEIRA  
: JOAO LIMA DE SOUZA  
: EDUARDO PAULINO DOS SANTOS  
: GILBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
SUCEDIDO : MANOEL NUNES falecido

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O acórdão embargado não se manifestou sobre a necessidade da prova pericial, haja vista que essa matéria não foi devolvida pelo recurso de apelação, logo, não há vício a ser suprimido.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000805-71.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.000805-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : AGRICOLA SANTA CRUZ LTDA  
ADVOGADO : SP121133 ROGERIO ALESSANDRE OLIVEIRA CASTRO e outro  
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  
INTERESSADO(A) : ALDO DELLA COLETTA e outro  
: RENATA CRESPI DE FREITAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 489/494  
No. ORIG. : 00008057119994036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Em relação aos fatos geradores ocorridos no mês de dezembro, o prazo decadencial conta-se a partir do dia 1º de janeiro no ano subsequente, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, ex lege, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuada a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento. Desse modo, a decadência deve ser estendida até 31 de dezembro de 1992 e não até 30 de junho de 1993, como pleiteia a recorrente, que apenas considera o fato de a lavratura da notificação fiscal ter ocorrido em 31 de julho de 1998.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014702-61.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : NATALINO BORGES TRANSPORTES

ADVOGADO : SP230343 GEASE HENRIQUE DE OLIVEIRA MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147026120114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024538-54.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : MARCIO KOYA SHIMABUKURO  
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
PARTE AUTORA : MAURO GIRARDI  
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A decisão de apelação tratou corretamente da matéria impugnada (fl. 201v.): *Trata-se, na hipótese, de execução de decisão judicial que determinou a aplicação do IPC de abril de 1990 (44,80%) aos saldos de contas vinculadas ao FGTS acrescido de correção monetária, a partir do creditamento a menor até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento n. 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir da citação (fls. 44/47 e 69/78).*

*A devedora atualizou o débito judicial fazendo incidir o coeficiente 0,449104 ((1,002466 x 1,448000) - 0,002466) acrescido de correção monetária nos termos do Provimento n. 26/2001 e juros de 1% ao mês, a partir da citação (fls. 117/122). A Contadoria Judicial (fls. 140/144) conferiu os cálculos, concluindo que a memória de cálculo elaborada pela CEF está em conformidade com o título exequendo. Não havendo que se falar em desacerto do cálculo, a manutenção da sentença impugnada é medida de rigor.*

4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005713-03.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGANTE : UNYTERSE CONSULTORIA EM RH E GESTAO DE TERCEIRIZACAO LTDA  
ADVOGADO : SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00057130320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j.

29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria: "O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que integram o salário de contribuição os valores pagos a título de prêmios ou bônus, descanso semanal remunerado, licença gala, hora extra, adicionais noturno (inclusive nona hora), insalubridade e periculosidade".

4. Anoto que o pedido de compensação não foi objeto do mandado de segurança.

5. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, a, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001717-12.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001717-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LAGOINHA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00017171220114036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. 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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria: "O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de adicional de férias (terço constitucional de férias), aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). O entendimento jurisprudencial desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do adicional de hora-extra".

4. Anoto que o pedido de compensação não foi objeto do mandado de segurança.

5. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores (CR, arts. 195, I, *a*, 201, §11). Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência (CR, art. 97; Lei n. 8.212/91, arts. 22, I, 28, §9º), conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante (CR, art. 103-A).

6. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-30.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LALUCE E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP225631 CLAUDINEI JACOB GOTTEMS e outro  
No. ORIG. : 00021263020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**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 (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O acórdão embargado tratou corretamente a matéria: "O impetrante efetuou o pagamento no dia 14.04.11, data na qual constava na Prestação de Informações Necessárias à Consolidação exatamente o valor recolhido pelo impetrante no mesmo dia, não tendo ocorrido alteração no valor a ser pago (fl. 40). Desse modo, não se entrevê o prejuízo alegado pela apelante, visto que houve a quitação integral da dívida, situação que não se mostra controvertida".
4. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo com o resultado do julgado, não sendo cabível este recurso para a rediscussão da causa ou para instar o órgão jurisdicional a se manifestar acerca de determinado dispositivo legal.
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003795-93.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGANTE : TECONDI TERMINAL PARA CONTAINERES DA MARGEM DIREITA S/A  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.248/259  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037959320124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

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, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: *O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) acerca da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de salário-maternidade e licença-paternidade, bem como para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que integram o salário de contribuição os valores pagos a título de prêmios ou bônus, adicionais de hora extra, noturno, insalubridade e periculosidade, e também no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os*

*valores pagos a título de auxílio creche e auxílio educação, ante a sua natureza indenizatória. Em relação a ajuda de custo, apenas não integram o salário-de-contribuição quando ostentarem natureza meramente indenizatória e eventual, não havendo comprovação nos autos acerca desses requisitos.*

3. A não inclusão das verbas indenizatórias na base de cálculo da contribuição e seus reflexos nos benefícios não acarretam a exigibilidade da incidência sobre tais valores. Não houve o reconhecimento incidental de inconstitucionalidade, concluiu-se que os valores pagos não estavam abrangidos pela hipótese legal de incidência, conforme jurisprudência sobre a matéria, mesmo que desprovida de efeito vinculante.

4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 13847/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011546-15.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : CLEBER FRANCO DE GODOY  
ADVOGADO : SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00115461520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MULTA.

1. A materialidade delitativa restou demonstrada pelos seguintes documentos: boletim de ocorrência (fls. 04/05 e 10/11), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 06/07 e 12/13) e pelo laudo pericial (fls. 26/29 e 30/33), tendo concluído, este último pela falsidade das notas apreendidas, afastando a hipótese de falsificação grosseira e que seriam idôneas as cédulas encartadas nestes autos a confundir a percepção do homem de vigilância e atenção comuns. Autoria demonstrada pelos depoimentos das testemunhas ouvidas em sede policial e em juízo.

2. Rejeitado o argumento para que a reincidência penal não seja considerada, simultaneamente, como circunstância judicial e agravante, nos termos da Súmula 241, do Superior Tribunal de Justiça. Para a exasperação da pena-base foram consideradas as condenações criminais constantes das certidões de fls. 101, 232 e 260, sendo que para a caracterização da reincidência penal foi considerada a condenação criminal referida na certidão de fl. 100, inexistindo similitude.

3. A pena-base foi fixada em três anos e seis meses de reclusão, diante dos maus antecedentes do réu e de sua personalidade voltada ao crime, visto que já teria condenações criminais transitadas em julgado, além de responder por outro delito, em ação penal ainda em trâmite. Entretanto, a pena-base se revela inadequada pela ofensa ao enunciado contido na Súmula 444, do Superior Tribunal de Justiça, que veda a utilização de ações penais sem trânsito em julgado para a fixação da pena-base, como foi o caso das condenações penais mencionadas nas certidões de fls. 101 e 232, ainda em curso.

4. A pena de multa foi fixada dentro dos parâmetros legais e jurisprudenciais atinentes à disciplina, não havendo

de se falar em desproporcionalidade. Outrossim, eventual impossibilidade de seu cumprimento será apreciada pelo juízo da execução penal.

5. A pena de multa foi fixada dentro dos parâmetros legais e jurisprudenciais atinentes à disciplina, não havendo de se falar em razão de desproporcionalidade. Outrossim, eventual impossibilidade de seu cumprimento será apreciada pelo juízo da execução penal.

**6. Recurso de apelação desprovido;** readequada a dosimetria da pena, de ofício, nos termos da Súmula 444, do Superior Tribunal de Justiça, para fixar a pena-base em três anos e três meses de reclusão, redundando na pena definitiva de quatro anos, cinco meses e dois dias de reclusão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, mas, de ofício, readequar a pena, nos termos da Súmula 444, do STJ, para fixar a pena-base em três anos e três meses de reclusão, redundando na pena definitiva de quatro anos, cinco meses e dois dias de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005406-38.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.005406-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : VALTER BISPO ROSA  
ADVOGADO : SP116671 EDISON DE ARAUJO SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : MARCIO RAIMUNDO DA SILVA (desmembramento)  
: CARLOS BARBOSA DE OLIVEIRA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00054063820044036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. TIPO PRIVILEGIADO. DESCABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MULTA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. A materialidade delitiva restou demonstrada pelos seguintes documentos: boletim de ocorrência (fl. 08), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 09 e 14/38) e pelo laudo pericial (fls. 40/43), tendo concluído, este último pela falsidade das notas apreendidas, afastando a hipótese de falsificação grosseira e que seriam idôneas as cédulas encartadas nestes autos a confundir a percepção do homem de vigilância e atenção comuns. Autoria demonstrada pelos depoimentos das testemunhas ouvidas em sede policial e em juízo.

2. Impossível enquadrar a conduta do acusado no tipo privilegiado previsto no art. 289, § 2º, do Código Penal. Esse tipo penal procura atribuir pena proporcionalmente reduzida em relação ao delito tipificado no art. 289, § 1º, do estatuto repressivo, à guisa de recompensar a boa-fé inicial daquele que, posteriormente, põe em circulação moeda falsa. Mas esta não é a situação do acusado, que, como se demonstrou nos autos, participou dolosa e ativamente da conduta criminosa aqui reprimida.

3. A pena-base foi fixada em três anos e seis meses de reclusão, diante dos maus antecedentes do réu, visto que já teria condenação criminal transitada em julgado. Este motivo enseja a manutenção da pena nestes mesmos termos.

4. A pena de multa e a prestação pecuniária foram fixadas dentro dos parâmetros legais e jurisprudenciais atinentes à disciplina. Outrossim, eventual impossibilidade de seu cumprimento será apreciada pelo juízo da execução penal.

5. Embora não reconheça tenha havido violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, tenho-o como prequestionado, apenas para viabilizar eventual interposição de recurso extraordinário.

## 6. Recurso de apelação desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000209-06.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : RAFAEL TIAGO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP333072 LUCAS HOLTZ DE FREITAS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00002090620134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

### EMENTA

**PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - MOEDA FALSA E CORRUPÇÃO DE MENORES - ARTIGO 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL E 244-B, DA LEI 8.069/90- MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - AUTORIA E DOLO DO APELADO NÃO DEMONSTRADOS - PROVA A EMBASAR CONDENAÇÃO EXCLUSIVAMENTE CONTIDA NO INQUÉRITO POLICIAL - *IN DUBIO PRO REO* - ARTIGOS 155 E 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - ABSOLVIÇÃO MANTIDA, EMBORA COM FUNDAMENTO DIVERSO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.**

1- Materialidade demonstrada pelo boletim de ocorrência de autoria conhecida, pelos autos de exibição e apreensão, pelas cédulas apreendidas e pelos laudos periciais, a atestarem a falsidade não grosseira das notas encontradas.

2- Demais disso, como bem destacado pela acusação, nem sequer a defesa ventilou a possibilidade de falta de comprovação da materialidade delitiva, de modo que não há como manter tal fundamento como base da absolvição, *in casu*.

3- A absolvição, no entanto, é acertada, uma vez que um decreto condenatório jamais poderia se apoiar, exclusivamente, em dados obtidos somente no Inquérito Policial, não confirmados em instrução processual penal, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Afronta ao disposto no artigo 155 do Código de Processo Penal, à Presunção de Inocência e ao *due process of law*. Aplicação do princípio do *in dubio pro reo*. Precedentes do STF e STJ.

4- Assim, à míngua de prova robusta quanto à autoria e dolo que ensejaria a condenação do acusado pela prática dos crimes previstos no artigo 289, §1º, do Código Penal e 244-B, da Lei 8069/90, é de rigor manter a sua absolvição, ora com fundamento nos artigos 155 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

5- Recurso ministerial a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO à apelação ministerial, a fim de manter a sentença absolutória proferida em sede de primeiro grau, porém com base nos artigos 155 e 386, VII, ambos do Código de Processo Penal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

2014.61.19.005142-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : IFEANYI RICHARD UDAH reu preso  
ADVOGADO : WALTER QUEIROZ NORONHA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00051424820144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, E 40, I, DA LEI N.º 11.343/06. 1.810 GRAMAS DE COCAÍNA. PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 40, I, LEI N.º 11.343/06. ART. 33, § 4º, LEI N.º 11.343/06. ART. 41, LEI N.º 11.343/06. DETRAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÕES PROVIDAS EM PARTE.

1. Diante da quantidade e qualidade do entorpecente apreendido, verifico que a pena-base deve ser fixada acima deste patamar, em 5 (cinco) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 575 (quinhentos e setenta e cinco) dias-multa.
2. Reconheço a atenuante da confissão espontânea, aplicando-a à razão de 1/6 (um sexto), resultando a pena em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, por força do enunciado da Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça.
3. A simples distância entre países não justifica a aplicação dessa causa de aumento em patamar acima do mínimo, admitindo-se apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior, o que não restou provado no caso em tela.
4. Não há provas seguras de que o réu faça parte da organização criminosa, havendo de se concluir que serviu apenas como transportador de forma esporádica, eventual, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedor do benefício legal de redução de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, mas apenas no mínimo legal.
5. Quanto ao pleito defensivo de aplicação da causa de diminuição do artigo 41 da Lei n.º 11.343/06, entendo que o acusado não forneceu dados suficientes a caracterizar efetiva contribuição na investigação policial ou no processo criminal para identificação de membros da organização criminosa que o aliciou, de modo que tampouco faz jus à atenuante genérica do artigo 66 do Código Penal.
6. A consideração do tempo de prisão provisória para a progressão do regime prisional deverá ser oportunamente apreciada na fase própria da execução da pena, momento em que, ademais, se viabilizará a aferição quanto à presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.
7. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o *quantum* da condenação, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44 do Código Penal.
8. Apelos providos em parte para aumentar a pena-base, aplicar a atenuante da confissão espontânea e a causa especial de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal**, apenas para exasperar a pena-base, fixando-a em 5 (cinco) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 575 (quinhentos e setenta e cinco) dias-multa, e **dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa**, para aplicar a atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto) e a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, também no patamar de 1/6 (um sexto), fixando a pena definitivamente em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001834-04.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.001834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SUSAN BOYAL reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018340420144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, E 40, I, DA LEI N.º 11.343/06. 1.480 GRAMAS DE COCAÍNA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CABIMENTO. PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. DETRAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A ré foi presa em flagrante, permanecendo custodiada durante todo o processo, sendo, ao final, condenada, não tendo havido mudança do quadro fático descrito na sentença a ensejar a alteração de sua situação prisional, nos termos do artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n.º 11.719/08.
2. Considerando a quantidade de cocaína apreendida no caso concreto, droga de elevado potencial lesivo, tenho que a pena deva ser fixada em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão, além de 575 (quinhentos e setenta e cinco) dias-multa.
3. Aplico a atenuante da confissão espontânea no patamar de um sexto. Incidência do enunciado da Súmula n.º 231 do STJ.
4. Não há provas seguras de que a ré faça parte da organização criminosa, havendo de se concluir que serviu apenas como transportadora de forma esporádica, eventual, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedora do benefício legal de redução de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, mas apenas no mínimo legal.
5. A consideração do tempo de prisão provisória para a progressão do regime prisional deverá ser oportunamente apreciada na fase própria da execução da pena, momento em que, ademais, se viabilizará a aferição quanto à presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.
6. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o *quantum* da condenação, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44 do Código Penal.
7. Apelo provido em parte para diminuir a pena-base, aplicar a atenuante da confissão espontânea e a causa especial de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação da defesa, para diminuir a pena-base, fixando-a em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 575 (quinhentos e setenta e cinco) dias-multa, para aplicar a atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto) e a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 também no patamar de 1/6 (um sexto), fixando a pena definitivamente em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo. No mais, mantém-se a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005369-38.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.005369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MICHAEL CHIKEZIE ONAH reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00053693820144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT E § 4º C/C 40, I, LEI N.º 11.343/06. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C/C 297, CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. APLICABILIDADE DO ART. 61, II, "B", CP NA PENA DE FALSO. INAPLICABILIDADE DO ART. 62, IV, CP PARA O DELITO DE TRÁFICO.

1. As circunstâncias em que foi realizada a apreensão do entorpecente, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade pela autoria dos mesmos, fato incontroverso no presente caso.
2. As circunstâncias do caso concreto indicam que o apelante possuía plena ciência de que o visto com o qual entrou e procurou sair do Brasil era falso, destinado a facilitar o crime de tráfico, e, somente a título de argumentação, mesmo que não tivesse conhecimento da ilicitude de sua conduta, no mínimo assumiu o risco de praticá-la, em vista de não ter providenciado o documento pessoalmente, o que configura o dolo eventual, a ensejar sua condenação nas penas dos artigos 304 c/c 297, ambos do Código Penal.
3. Não há que se falar da aplicação do princípio da consunção (absorção do crime de falso pelo tráfico internacional), vez que possuem objetividades jurídicas distintas e o primeiro não é fase necessária para a consumação do segundo tipo de delito, pois este poderia ser praticado mediante uso de documento verdadeiro.
4. Considerando a grande quantidade de cocaína apreendida no caso concreto, droga de elevado potencial lesivo, tenho que a pena deve ser fixada em 07 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa.
5. Ao contrário do pretendido pela acusação, não há que se aplicar a agravante prevista no artigo 62, inciso IV, do Código Penal, relativa à prática do delito em virtude de promessa de recompensa. O intuito de lucro já compõe o próprio tipo penal aqui reprimido, de sorte que sua aplicação implicaria em *bis in idem*.
6. Mantenho a aplicação da atenuante da confissão espontânea no patamar de um sexto.
7. Considerando que apenas uma majorante do artigo 40 da Lei n.º 11.343/06 foi reconhecida (transnacionalidade), aplico a causa de aumento no patamar mínimo de 1/6 (um sexto).
8. Não há provas seguras de que o réu faça parte da organização criminosa, havendo de se concluir que serviu apenas como transportador esporádico, eventual, diferenciando-se do traficante profissional, sendo, pois, merecedor do benefício legal de redução de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, o qual, entretanto, aplico no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), em razão das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto.
9. Mantida a pena do delito de falso nos termos em que lançada em primeiro grau.
10. Adequação do regime inicial fechado. Analisando o pleito defensivo, entendo que a consideração do tempo de prisão provisória para a progressão do regime prisional deverá ser oportunamente apreciada na fase própria da execução da pena.
11. Recursos da acusação e da defesa parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do Ministério Público Federal, para exasperar a pena-base do delito de tráfico de drogas para 07 (sete) anos reclusão e 700 (setecentos) dias-multa e aplicar a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da defesa, para aplicar a causa de aumento do artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), resultando a pena

definitiva em **8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 1 (um) dia de reclusão e pagamento de 579 (quinhentos e setenta e nove) dias-multa**, no valor unitário mínimo, pela prática do delito dos artigos 33, *caput* e § 4º, c/c artigo 40, I, ambos da Lei n.º 11.343/06, em concurso material com o delito do artigo 304 c/c 297 do Código Penal e, no mais, manter a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010540-31.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : LUCIANO GABRIEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00105403120084036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - MOEDA FALSA - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADAS - DOLO COMPROVADO - RECURSO DESPROVIDO - CONDENAÇÃO MANTIDA.

**1. Materialidade.** A materialidade delitiva restou bem demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/06); pelo Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida nº 261/2008-PM (fl. 09); pelo Auto de Constatação Provisório (fl. 10); pelos Autos de Exibição e Apreensão (fls. 11 e 12); pelo Termo de Apreensão de Cédulas Falsas ou Sem Valor (fl. 33); e pelo Laudo Pericial de fls. 155/157, que atesta a inautenticidade das notas apreendidas, pela ausência ou divergência de elementos de segurança que caracterizam o papel moeda nacional.

2. A falsidade não foi percebida de pronto por dois comerciantes, ao receberem as notas espúrias em pagamento às compras efetivadas pelo réu em seus estabelecimentos comerciais.

3. Encontra-se afastada a hipótese de falsificação grosseira, possuindo as cédulas capacidade suficiente para confundir a percepção do homem de vigilância e atenção comuns.

**4. Autoria e dolo:** suficientemente comprovados. Constata-se dos autos que o réu foi preso em flagrante delito por introduzir em circulação 03 (três) notas falsas, sendo duas de R\$ 100,00 (cem reais) e outra de R\$ 50,00 (cinquenta reais), além de manter sob sua guarda uma nota falsa de R\$ 100,00 (cem reais).

5. O próprio apelante, em que pese tenha alterado a versão dos fatos quando de seu interrogatório prestado em sede judicial, afirmou, porém, em sede inquisitorial, ter trocado uma televisão usada por 04 (quatro) notas falsas de R\$ 100,00 (cem reais), as quais utilizou para comprar diversas mercadorias, dentre elas uma calça e uma bermuda na loja da testemunha.

6. A comprovar a evidente responsabilidade penal do réu, encontram-se as declarações das testemunhas de acusação, em sede judicial.

7. As testemunhas de defesa apresentadas não souberam informar acerca dos fatos narrados na denúncia, nada acrescentando ao conjunto probatório dos autos.

8. No crime de moeda falsa, não sendo possível adentrar na esfera de vontade do sujeito a fim de verificar se tinha ou não a intenção de perpetrar o delito, o dolo deve ser extraído das circunstâncias em que foi cometido. Vale dizer, a mera negativa da consciência da falsidade não pode, por si só, elidi-lo.

9. O fato de ter o réu viajado para a cidade de Jacupiranga, para lá comprar itens que poderiam ser facilmente encontrados próximos a sua residência, é incompatível com a tese de desconhecimento da ilicitude da cédula.

10. O réu não soube informar devidamente a origem das cédulas falsas, tendo afirmado, sem base de prova, que seriam derivadas da venda uma TV usada, em uma feira perto de sua casa.

11. Reforça a caracterização do dolo a quantidade das falsas notas, num total de 04 (quatro) cédulas.

12. Confunde-se a defesa ao afirmar que não ficou demonstrado nos autos que o réu tivesse sido o fabricante das notas espúrias, pois o que se imputada ao réu é tão somente a conduta de introdução em circulação e guarda de moeda falsa.

13. Recurso do réu desprovido. Sentença condenatória mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012027-96.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.012027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : RICARDO DE LIMA BORGES  
ADVOGADO : ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00120279620084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - MOEDA FALSA - ART. 289, § 1º, CP - FALSIDADE NÃO-GROSSEIRA - AFASTAMENTO DAS TESES DE CRIME IMPOSSÍVEL E DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA ESTELIONATO - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO CASO - APELO DESPROVIDO.

Veze que afastada, de maneira conclusiva, a grosseira da falsificação, descaracterizada a hipótese de prática de estelionato ou de crime impossível. Desprovejo.

A materialidade restou demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, pelas notas falsas acostadas e pelos Laudos Periciais, que atestaram a falsidade não grosseira das cédulas.

Autoria comprovada e incontroversa, não tendo sido objeto de irresignação recursal. Verifica-se que o recorrente agiu de má-fé, sabendo do falso. Não fosse assim, não teria tentado desviar de agentes policiais, quando estes estavam apenas em operação de rotina.

Ademais, a falta de comprovação da origem do papel-moeda espúrio milita, desde logo, em desfavor do réu, e arreda a alegação de que agia de boa-fé. Precedentes.

Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, isto é, a fé pública na autenticidade da moeda corrente, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância, independente do valor em dinheiro ou quantidade, não havendo que se falar, portanto, em ofensa mínima ao bem jurídico protegido pelo valor da moeda, tendo em vista a evidente potencialidade lesiva.

Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO à apelação, para manter na íntegra a r. sentença condenatória de piso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000196-85.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.000196-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : MARCOS EMILIO SALIN  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00001968520074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE INCONTESTE. TESE DE CRIME IMPOSSÍVEL. REJEITADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PREVISTO NO §2º DO ART. 289, DO CP. INAPLICÁVEL. NÃO DEMONSTRADA BOA-FÉ. TESE DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. REJEITADA. RESIGNAÇÃO DA DEFESA QUANTO À DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade do delito é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelos Laudos Periciais e pela cédula apreendida.
2. Os laudos periciais concluíram que as notas apreendidas são falsas e aptas a ludibriar terceiros. Logo, é possível afirmar que as cédulas não são falsificações grosseiras, pois possuem atributos para confundir a percepção das pessoas de nível de atenção e cuidados médios.
3. O MM. Juiz *a quo*, mesmo não estando adstrito ao laudo pericial, uma vez que pode decidir de modo diverso, de forma motivada, nos moldes do art. 182 do Código de Processo Penal, valeu-se deste para caracterizar a materialidade do crime.
4. O Magistrado procedeu ao exame pessoal da cédula acostada aos autos e constatou que o simulacro possui atributos suficientes para ingressar em circulação.
5. Tese de crime impossível afastada, posto que se trata de configuração do delito previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal.
6. Autoria e o dolo comprovados pelas declarações testemunhais e oitiva do apelante, tanto na fase do Inquérito Policial quanto em sede judicial.
7. Para aplicação do § 2º do art. 289, do Código Penal, com pena mais branda, a lei traz um requisito especial: a boa-fé do agente que recebe a nota espúria como se verdadeira fosse.
8. Com efeito, entende a jurisprudência que as condutas do artigo 289, § 1º, do Código Penal (importar, exportar, adquirir, vender, trocar, ceder, emprestar, guardar ou introduzir em circulação) são mais graves do que receber uma nota espúria de boa-fé e, ao descobrir sua falsidade, reintroduzi-la em circulação para não sofrer prejuízo, não se verificando no presente caso, portanto, a possibilidade de aplicação do § 2º do artigo 289 do Código Penal, pois não houve a demonstração de boa-fé do acusado.
9. No caso em tela, restou claro que o apelante tinha ciência da falsidade das notas, não havendo que se falar em ofensa aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade, pois foi mera opção política do legislador punir com o mesmo rigor as condutas de falsificar moeda metálica ou papel- moeda e guardar ou introduzir na circulação moeda falsa. Precedentes.
10. A aplicação de pena prescrita a outro delito não tem amparo no ordenamento jurídico e resulta em ofensa ao princípio da legalidade (CR, art. 5º, XXXV).
11. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
12. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000504-63.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.000504-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MARCOS DONIZETTI ROSSI  
ADVOGADO : SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MANOEL JOAQUIM CONDEZ

#### EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Inexiste, no v. Acórdão ora embargado, qualquer omissão ou contradição a sanar via destes declaratórios. O embargante deixa clara a sua intenção de rediscutir questões já decididas nos autos, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.

2. A decisão recorrida se pronunciou sobre todas as questões submetidas a julgamento, sendo certo que, além de todas as provas documentais coligidas aos autos, os depoimentos colhidos em juízo dão substrato ao édito condenatório.

3. As provas colhidas em procedimento administrativo e durante o inquérito policial, quando corroboradas por outras provas judicializadas, são suficientes para conferir certeza à condenação. Precedentes.

4. Fica clara, pois, a intenção do embargante de substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja mais favorável. Contudo, a via estreita dos embargos declaratórios não se presta a essa finalidade, de rediscutir matéria já decidida, mas, apenas, a corrigir eventuais erros materiais, ou seja, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, uma vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição do julgado.

5. Tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Precedentes.

6. O prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando a interposição de recurso especial e/ou extraordinário, não configura, por si só, hipótese de cabimento dos embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciada omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade na decisão embargada.

7. Embargos declaratórios desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **RECEBER** os embargos de declaração para **NEGAR-LHES PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008057-54.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.008057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ANDRE LUIZ DE BRITO  
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00080575420094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTESTE. FALSIFICAÇÃO NÃO GROSSEIRA. TESE DE CRIME IMPOSSÍVEL. REJEITADA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, NOS TERMOS DA SÚMULA 73 DO STJ. REJEITADO. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA MANTIDA, NOS TERMOS DA SÚMULA 231 DO STJ. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. A materialidade do delito é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelos Laudos Periciais e pelas cédulas apreendidas.
2. A autoria e o dolo não foram objeto de insurgência, até mesmo por terem sido plenamente confessados em juízo, além de farta e cabalmente comprovados no decurso da investigação e do devido processo legal.
3. Não se trata de crime impossível, já que a prova técnica produzida nos autos é taxativa ao reconhecer a boa qualidade do simulacro, mas de configuração do delito previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal.
4. Não se tratando de falsidade grosseira, não há falar em declinação para a Justiça Estadual, nos termos da Súmula 73 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Pena mantida, conforme entendimento da súmula 231 do STJ ao caso dos autos.
6. Recurso da defesa improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003737-53.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.003737-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIA FATIMA MARCELINO

ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00037375320044036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. FIXAÇÃO DA PENA ALTERNATIVA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. IMPOSIÇÃO DE TEMPO DE PRIVAÇÃO DE LIBERDADE SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL, EM RAZÃO DE MAUS ANTECEDENTES. REGIME INICIAL SEMIABERTO. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO.**

1. Não há qualquer omissão em relação aos pontos levantados, pois, primeiramente, não houve qualquer insurgência em relação a eles no momento oportuno, quando da oferta de razões de apelação.
2. Demais disso, no que se refere à pena alternativa de prestação pecuniária, tal matéria é de discussão cabível porventura em sede de eventual execução penal, não cabendo inconformismo extemporâneo, por ora, em embargos de declaração.
3. Quanto à fixação da pena-base e do regime inicial de cumprimento de pena, vislumbra-se patente intenção do embargante de rediscutir o feito, pretendendo reforma indevida na r. sentença de primeiro grau, em sede de embargos declaratórios, o que é vedado pela legislação processual.
4. Por derradeiro, ainda que não tenham ocorrido violações aos artigos 44, 45 e 59, todos do Código Penal, e 5º, incisos XLVI e LVII, da Constituição Federal, tenho-os como prequestionados, para exclusivos fins de interposição de recursos especial e extraordinário.

#### **5. Embargos desprovidos.**

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014914-53.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : NATANIEL FERREIRA DUTRA FILHO  
ADVOGADO : ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : LUIS FERNANDO AMORIM  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00149145320084036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÕES CRIMINAIS. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REJEITADA. CRIME IMPOSSÍVEL. REJEITADO. FALSIFICAÇÕES NÃO GROSSEIRAS. MATERIALIDADE INCONTESTE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RESIGNAÇÃO DAS DEFESAS. PENA MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

1. A defesa pugna pela declaração de inépcia da denúncia, alegando que o Ministério Público Federal não descreveu a conduta de cada um dos acusados de forma individualizada, deixando de especificar as circunstâncias

fáticas que ensejaram a persecução penal contra cada um deles. No caso concreto, a exordial contém todos os elementos essenciais da peça acusatória, como a descrição precisa dos fatos e das circunstâncias constitutivas do tipo penal, a qualificação do acusado e a classificação do crime, nos termos do art. 41 do CPP. Preliminar rejeitada.

2. A defesa requer a absolvição do apelante, alegando que se trata de crime impossível, eis que as cédulas apreendidas seriam grosseiras e, por conseguinte, incapazes de enganar o homem de conhecimento médio. O laudo pericial de fls. 10/14, considerou as notas apreendidas falsas. No entanto, em relação à capacidade de ludibriar terceiros de boa-fé, os peritos não se manifestaram. O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, uma vez que pode decidir de modo diverso, de forma motivada, nos moldes do art. 182 do Código de Processo Penal. O MM. Juiz *a quo* procedendo ao exame pessoal da cédula acostada aos autos constatou que possui atributos suficientes para ingressar em circulação. Logo, é possível afirmar que as notas apreendidas não são falsificações grosseiras, pois possuem atributos para confundir a percepção das pessoas de nível de atenção e cuidados médios. Assim, não se trata de crime impossível, mas de configuração do delito previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal.

3. A materialidade é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo Laudo Pericial e pela cédula espúria contida nos autos.

4. A autoria é certa, ao contrário do teor das razões recursais, e está devidamente demonstrada nos autos pelas declarações testemunhais e oitiva dos apelantes, tanto em sede policial quanto em sede judicial.

5. O dolo é evidente e pode ser extraído dos depoimentos prestados pelos acusados, eis que estes possuíam inequívoco conhecimento da falsidade das notas.

6. O delito de moeda falsa é do tipo misto alternativo, isto é possui mais de uma conduta punível, configura-se quando o agente, por conta própria ou alheia, importa, exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda ou introduz na circulação moeda falsa. Assim, a perfectibilidade do tipo penal em tela independe da introdução da moeda falsa em circulação, pois a mera ação de adquirir ou guardar a nota, tendo ciência de sua contrafação, já configura o ilícito. Precedentes.

7. Pena fixada no mínimo legal. Não tendo havido insurgência das defesas dos acusados quanto à fixação das penas-base e com relação às demais fases de fixação das penas privativas de liberdade, as mesmas devem ser mantidas, nos termos em que lançadas, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-las.

8. Recursos de apelação improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0000285-46.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.000285-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : EDMIR PIRES FERREIRA NETO  
PACIENTE : EDMIR PIRES FERREIRA NETO reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00001396620144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. ORDEM DENEGADA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO.

1. A respeito do excesso de prazo para a instrução processual e suas consequências endoprocessuais, cumpre

ressaltar que o Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.

2. Verifica-se, portanto, que, tal como ressaltou a autoridade impetrada no ato apontado como coator, o feito originário tem tido regular tramitação, dentro do possível e do razoável, principalmente em face da complexidade do processo, bem como a necessidade de expedição de carta precatória para oitiva dos réus e testemunhas; fatos que justificam o prazo consumido na instrução criminal, não existindo qualquer colaboração negativa imputável ao Judiciário.

3. A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

4. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010203-05.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.010203-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : THIAGO CORREA CAIRE  
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : GIELADE EL ELYON SANTOS DE SOUSA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00102030520084036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289. §1º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. RESIGNAÇÃO DA DEFESA QUANTO À DOSIMETRIA DA PENA. PENA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade delitiva é inconteste e está demonstrada nos autos pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Apreensão, pela nota falsa e pelos Laudos Periciais, os quais confirmaram o caráter espúrio das cédulas apreendidas, bem assim a aptidão de ludibriarem o homem de conhecimento médio.

2. A autoria é certa, ao contrário do teor das razões recursais da defesa, e restou demonstrada nos autos pelos depoimentos prestados em sede policial e judicial. Com efeito, as circunstâncias em que foi realizada a apreensão, aliadas à prova oral colhida, confirmam a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante pela autoria.

3. O dolo é evidente e pode ser extraído dos depoimentos prestados pelo acusado. Aliás, a circunstância de ter o réu mentido evidencia que ele agiu com consciência e vontade, tendo pleno conhecimento da contrafação das cédulas apreendidas.

4. Ademais, o comportamento do réu não é compatível com a alegada boa-fé que caracterizaria ausência de dolo.

5. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.

6. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 13848/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002192-24.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : ASSOCIACAO DE MORADORES E RESIDENTES DE ALFREDO MARCONDES  
ADVOGADO : SP188761 LUIZ PAULO JORGE GOMES  
: SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 308/308v.  
No. ORIG. : 00021922420134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Não cabe a interposição de embargos infringentes em processo de mandado de segurança, conforme Súmula n. 169 do Superior Tribunal de Justiça e art. 25 da Lei n. 12.016/09 (1ª Seção, EI n. 0009624-72.2000.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 05.08.10).
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012890-82.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RENATO APARECIDO DOMINGOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP099826 PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro  
: SP100508 ALEXANDRE DE ALENCAR BARROSO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 417/419v. e 438/439v.

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 decisão agravada abordou a matéria discutida pela agravante nos seguintes termos:* É cabível o arbitramento de honorários advocatícios no caso de acolhimento da impugnação, com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, de modo que fica a Caixa Econômica Federal condenada ao seu pagamento no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052308-62.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052308-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : FABRICA DE SERRAS SATURNINO S/A  
ADVOGADO : SP092723 CARLOS ALBERTO CORREA FALLEIROS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/148  
No. ORIG. : 00523086220064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-30.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002155-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO DINI FERREIRA e outros  
: DANIEL OSORIO DE OLIVEIRA  
: MERCIA DE LOURDES CAMARGO BUZON  
: ROSANNA CAPORALLI BATAGLINI MANDELI  
: WALTER DOTA  
ADVOGADO : SP288863 RIVADAVIO ANADÃO DE OLIVEIRA GUASSU e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/110 e 122/123v.  
No. ORIG. : 00021553020054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 decisão agravada tratou do tema nos seguintes termos: *Não há o alegado cerceamento de defesa, que, inclusive, sequer foi veiculado na apelação. Com efeito, foi dada oportunidade para as partes se manifestarem sobre os cálculos apresentados pelo Contador Judicial no prazo de 10 (dez) dias (fl. 81). Embora não tenha sido apreciado o pedido de prorrogação desse prazo, tal manifestação se concretizou por meio das razões de apelação, não sendo caso de nulidade à míngua de prejuízo. Não se verifica, também, o apontado vício de contradição. No caso de omissão do título executivo, o débito judicial deve observar os critérios explicitados na fundamentação da decisão embargada. No entanto, no caso, a sentença fixou critério distinto (Tabela JAM), o que afasta a aplicação daqueles critérios.*

3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022473-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022473-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CRISTINA GOMES PEREIRA  
ADVOGADO : SP281936 SERGIO LUIS BAZAR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00224734220104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 mera alegação de que se trata de bem de família, por si só não basta para que a penhora seja desconstituída. É preciso comprovar a propriedade e a posse do bem penhorado.
3. A apelante era responsável solidária pela dívida oriunda de contrato de financiamento, visto que figurava como "cônjuge avalista" (fl. 14 da execução). O bem imóvel foi dado em garantia hipotecária em favor da CEF (fl. 151 da execução). Desse modo, o bem imóvel não está abrangido pela proteção legal.
4. Se verifica na documentação de fls. 151 e 217/217v., dos autos em apenso, que o imóvel penhorado está registrado somente em nome de Maurício Donizete Rodrigues Rinaldi.
5. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009577-44.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.009577-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MS006779 FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ  
APELADO(A) : JOAO THEODORICO CORREA DA COSTA FILHO  
ADVOGADO : MS006228 JOAO THEODORICO CORREA COSTA FILHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095774420084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.

2. A União foi autorizada a constituir empresa com o objetivo de assumir determinados créditos. Pelo Decreto n. 3.848, de 28.06.01, art. 1º, foi efetivamente criada tal Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, a qual passou a ter responsabilidade pela satisfação de certos créditos, dentre eles os decorrentes dos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, nos quais figurava como credora a Caixa Econômica Federal - CEF, a qual procedeu à respectiva cessão, acompanhada da notificação do devedor, em cumprimento ao art. 1.069 do Código Civil, matéria atualmente tratada no art. 290 do novo Código. Não parece haver dúvida que a cessão de crédito opera seus efeitos próprios, de modo que a cessionária é parte legítima para a respectiva cobrança judicial. Mas semelhante demanda não se confunde com a concretamente proposta por mutuário para a discussão do contrato de financiamento, em relação ao qual a Caixa Econômica Federal - CEF permanece como gestora ou agente financeiro. As eventuais infrações à lei ou ao contrato, na medida em que são atribuídas à CEF, ensejam a sua própria legitimidade para figurar no pólo passivo, independentemente da participação da EMGEA no processo.

3. A demanda foi proposta pela Empresa Gestora de Ativos - Emgea, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 2), ambas têm legitimidade processual para deduzir a pretensão, não sendo caso de extinção por falta de pertinência subjetiva.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-60.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000931-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO FARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP040355 ANTONIO LUIZ BUENO DE MACEDO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O apelante, em manifestação sobre a contestação de fls. 25/29, afirmou que os documentos já acostados aos autos, às fls. 13/14, seriam suficientes para comprovar a alienação do imóvel. No entanto, tal documento configura-se somente como promessa de compra e venda, e não como alienação efetiva.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017481-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : OLIVER SIMIONI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/146  
No. ORIG. : 00174817220094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O pedido deduzido nestes autos independe de ação autônoma, sendo pertinente na fase de execução do julgado da ação em que a CEF fora condenada a atualizar o saldo existente em conta vinculada ao FGTS mediante a incidência da taxa progressiva de juros (nº 2003.61.00.005401-1).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002490-58.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : LUCIANA DE MELLO MODESTO  
ADVOGADO : SP269463 CLEOMARA CARDOSO DE SIQUEIRA e outro  
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/246, declarada a fls. 262/263v.  
No. ORIG. : 00024905820094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 decisão agravada abordou a matéria discutida pela agravante nos seguintes termos: *A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de que a Caixa Econômica Federal - CEF deve apresentar os extratos de todo período da conta vinculada. Nesse sentido, tem admitido a ação de prestação de contas para que a CEF exiba extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS, ainda que se trate de período anterior à centralização determinada pela Lei n. 8.039/90 (TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.02.011345-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.08; AC n. 2005.61.00.019444-9, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 03.03.09). A multa diária é cabível para o caso de descumprimento da obrigação. Cumpre ao juízo de primeiro grau modificar o valor ou o prazo, no caso de verificar a insuficiência ou o valor excessivo da multa aplicada (CPC, art. 461, § 6º). (...) E a apresentação superveniente dos extratos das contas não prejudica o pedido deduzido, apenas ratifica a necessidade do provimento jurisdicional para a sua obtenção.*

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045813-64.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045813-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : KAZUO HANADA e outros  
: OSVALDO CHAVES  
: JULIA NAKAOKA  
: KIKUYO NAKANO  
: LECI PIRES VIANA  
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 348/349v. e 368/369v.

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Não há que se falar em erro material, acerca do saldo base considerado na recomposição da conta mediante a incidência do índice expurgado da inflação em abril de 1990, por tratar-se de inovação indevida da pretensão recursal, haja vista as razões de apelação de fls. 324/333.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-07.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP150777 RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : PNS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017610720064036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada, de modo que seu arbitramento em quatro vezes o valor do débito, que em 22.05.06 correspondia a R\$ 14.452,34 (quatorze mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e trinta e quatro centavos) (fl. 26), mostra-se desproporcional ao dano, devendo ser fixado nos parâmetros utilizados pela 5ª Turma em casos semelhantes.

3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023148-15.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
APELADO(A) : CALEB GOMES MORENO  
ADVOGADO : SP071309 CARLOS ROBERTO MACIEL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100v. e 111/112v.

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 decisão agravada abordou a matéria discutida pela agravante nos seguintes termos:* Quanto aos honorários advocatícios, infere-se que não houve condenação da parte embargada, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em razão da incidência do princípio da causalidade. Desse modo, não há que se falar em omissão.

3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022881-62.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022881-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SKANSKA BRASIL LTDA e outros  
: CONSTRUCOES E COM/ CAMARGO CORREA S/A  
: CONSORCIO GASODUTO AMAZONIA  
: CONSORCIO SKANSKA CAMARGO CORREA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/229v.  
No. ORIG. : 00228816220124036100 17 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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 sentença impugnada julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Conclui-se que não foi cumprida a determinação para regularizar a representação processual das impetrantes. A sentença não merece reforma. Embora as empresas líderes tenham apresentado as devidas procurações (fls. 29 e 90), os consórcios não cumpriram a determinação do juízo, haja vista que, nos contratos constitutivos, constam expressamente cláusulas especificando que a representação legal "será feita em conjunto, pelos representantes legais das EMPRESAS" (fls. 63 e 72).
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002084-89.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MOPRI TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP286326 RICARDO JOSE GOTHARDO

APELANTE : SP285052 CARLOS EDUARDO DUARTE  
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  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 368/370

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Conforme observado pelo MM. Juízo *a quo*, não é possível aferir quais os documentos que foram solicitados pela fiscalização e não apresentados. A União não traz elementos ou argumentos suficientes para justificar tal procedimento e infirmar a sentença, a qual deve ser mantida.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000220-20.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.000220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Serviço Social da Indústria SESI  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CERAMICA ATLAS LTDA  
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/278 e 287/288v.  
No. ORIG. : 000022020074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O art. 2º da Lei n. 10.101/02 prevê que a participação nos lucros será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados e, o seu § 1º, estabelece que podem ser considerados como critérios, dentre outros, a produtividade, qualidade e a lucratividade, ou, um programa de metas.

3. Verifica-se que houve acordo quanto a participação nos lucros pelos empregados, restando estabelecidas as regras na Convenção Coletiva, que considerou que no ano de 2006 foram alcançados os seus programas de metas e resultados até aquela data.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015099-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015099-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : SUELY DA CUNHA MARQUES  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00150993820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O contrato firmado pelas partes, na cláusula vigésima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia. Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Ricardo Antônio B. Dias, Oficial Substituto do Oficial de Registros de Imóveis da Comarca de Cotia (SP), no sentido de que a mutuária foi intimada a para purgar a mora, sob pena de ser consolidação da propriedade em favor da credora fiduciária.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018555-11.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018555-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE CARLOS CALLEJON  
ADVOGADO : SP268672 MARINEIDE TELLES DANTAS GRECHI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS ALEGRETTI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 206/208v. e 231/232v.

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

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. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009685-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009685-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : PAULO HENRIQUE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096856420084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.**

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.

2. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora.

3. Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (CPC, art. 17), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. Em linha de princípio, o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa, da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça.

4. O apelante pretende anular a execução extrajudicial do imóvel em razão da inconstitucionalidade da Lei n. 9.514/97 e da aplicação do Código de Defesa do Consumidor. O contrato firmado pelas partes, na cláusula vigésima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 58). Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Celso Aparecido Leite Barroso, Escrevente do 11º Oficial de Registros de Imóveis da Comarca da Capital (SP), no sentido de que os mutuários não compareceram àquele cartório mesmo tendo sido intimados pessoalmente para purgar a mora (fl. 146).

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de junho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acordão Nro 13849/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007547-54.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.007547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : RICHARD DE SOUZA TIBERIO reu preso  
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : MICHAEL WILLIAN DE OLIVEIRA (desmembramento)  
: FERNANDO FERNANDES RODRIGUES (desmembramento)  
: WELLIGTON LUIZ FACIOLI (desmembramento)  
: MARCELO THIAGO VIVIANI (desmembramento)  
: LUCAS DE GOES BARROS (desmembramento)  
: ROBSON MIRANDA TOMPES (desmembramento)  
: MAURICIO MORAES PEIXOTO (desmembramento)  
: LUIZ CARLOS DE CARVALHO BUENO (desmembramento)  
: MARCOS EVANGELISTA CAMPOS (desmembramento)  
: GABRIEL ALVES BEZERRA (desmembramento)

: FABIO HENRIQUE GONCALVES (desmembramento)  
: MAICO RODRIGO TEIXEIRA (desmembramento)  
: JOSE CARLOS COSMOS JUNIOR (desmembramento)  
: AILTON BARBOSA DA SILVA (desmembramento)  
: EDNEI PEREIRA CARVALHO (desmembramento)  
: DILTON DE CARVALHO (desmembramento)  
: DILSON DE CARVALHO (desmembramento)  
: DIMILTON DE CARVALHO (desmembramento)  
: EZIO ORIENTE NETO (desmembramento)  
: BRUNO LEONARDO BERGAMASCO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00075475420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTS. 35 E 40, I, DA LEI N.º 11.343/06. INTERCEPTAÇÃO TELEMÁTICA. AUSÊNCIA DE NULIDADES. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não há nas razões recursais nenhum apontamento consistente de nulidade que tenha acarretado efetivo prejuízo à parte, prejuízo este cuja demonstração é requisito para que se declare a nulidade no processo penal. Rejeitadas as alegações de nulidade.
2. Analisando o conjunto probatório, verifico que, ao contrário do que aduz a defesa, existem provas suficientes a ampararem a condenação decretada pela decisão apelada. A materialidade e a autoria do delito de associação para o tráfico estão plenamente caracterizadas.
3. De todas as conversas interceptadas não restam dúvidas de que RED BULL estava associado com outros indivíduos investigados pela Operação Escorpião para praticar reiteradamente crimes de tráfico de drogas.
4. As anotações no caderno apreendido na casa de RICHARD, bem como todos os elementos nos autos, levam à segura conclusão de que o usuário do PIN 29b74e76, de *nickname* RED BULL, corresponde ao réu.
5. As investigações na fase inquisitorial foram confirmadas durante a instrução judicial, não merecendo guarida a tese defensiva de que a interceptação telemática teria sido a única fonte de prova a embasar a condenação do réu.
6. Sentença condenatória mantida integralmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005605-84.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.005605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : EZIO ORIENTE NETO reu preso  
ADVOGADO : SP029689 HERACLITO ANTONIO MOSSIM e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00056058420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART.

33 C/C 40, I, DA LEI N.º 11.343/06. 24,491 KG DE COCAÍNA NA FORMA DE CRACK. INTERCEPTAÇÕES TELEMÁTICAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DELITO CONSUMADO. DOSIMETRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O MM. Magistrado sentenciante não analisou o pleito de restituição do bem, como fundamentado na sentença. A matéria não foi devolvida a este E. Tribunal, não podendo ser apreciada em sede de apelação criminal, sob pena de supressão de instância.
2. A materialidade do delito de tráfico internacional de drogas está devidamente demonstrada nos autos pela cópia do Inquérito Policial, contendo cópia do Auto de Prisão em Flagrante em Delito, Auto de Exibição e Apreensão, Auto de Constatação Provisória de Droga e Boletim de Ocorrência, bem como Laudo de Exame em Veículo a Motor e Pesquisa Toxicológica juntados na ação penal movida em face do transportador da droga.
3. A autoria, por sua vez, também é certa e exsurge das interceptações telemáticas realizadas no bojo da interceptação, permitindo concluir que a droga transportada era destinada ao réu.
4. Aparelho de telefone celular monitorado nas interceptações telemáticas apreendido em uma das residências do réu.
5. A consumação do delito de tráfico de drogas, na modalidade adquirir, independe da efetiva entrega da substância entorpecente, bastando o acordo de vontades quanto ao produto e valor.
6. Ainda que a transnacionalidade do delito seja invariavelmente verificada pelas condições da droga apreendida, como sua quantidade e seu transporte a partir da fronteira, esses elementos não incidiram no *quantum* da causa de aumento, não havendo que se falar em *bis in idem* por dupla valoração da natureza e da quantidade da droga, na primeira e terceira fases da dosimetria.
7. Quando ao valor unitário do dia-multa, fixado em 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente à época dos fatos, não merece reparos a sentença, pois o réu ressaltou diversas vezes durante seu interrogatório que era empresário com elevado grau de instrução.
8. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001651-90.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.001651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE BENEDITO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP145931 ANGELO BECHELI NETO e outro  
REU ABSOLVIDO : ROMANO GENARI TEODORO  
: NELSON FERNANDES  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MOACYR ROBERTO DO NASCIMENTO ALVES  
: FRANCISCO RODRIGUES DE BRITO  
No. ORIG. : 00016519020044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - CONFISSÃO JUDICIAL - ELEMENTOS PRESENTES - OMISSÃO NÃO**

**VERIFICADA - EMBARGANTE QUE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DESPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA.**

1 - Não há qualquer omissão no que toca a apreciação do reconhecimento da confissão realizada pelo réu, sendo certo que o acusado confessou o delito, já que afirmou perante o Juízo que era o responsável legal, à época dos fatos, pelo recolhimento das contribuições previdenciárias.

2 - O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, se valer do recurso próprio.

3 - Embargos desprovidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos presentes embargos de declaração, mantendo a decisão proferida no v. acórdão ora embargado em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 13820/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006092-89.1996.4.03.6183/SP

97.03.052871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JUVENAL RODRIGUES  
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 96.00.06092-4 4V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE PRECATÓRIOS. ÍNDICE DEVIDO. PARCIAL PROVIMENTO.

I. 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.

II. Com efeito, verifica-se que o v. acórdão embargado, foi omisso, pois, **embora tenha mencionado ser devida a aplicação do índice IPCA-E**, não estabeleceu o seu termo final, ou seja, se deve ser computado na atualização dos cálculos no período de 01/2008 a 11/2009, ao invés da TR, o que também o tornou contraditório, uma vez que o dispositivo foi no sentido de **negar provimento ao recurso da parte ora embargante**, que objetivava exatamente a aplicação do IPCA-E.

III. Acerca deste tema, saliento que a partir da elaboração da conta de liquidação, a correção monetária deve obedecer aos índices previstos para a atualização dos precatórios (*STJ, REsp nº 1.102.484/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, j. 22/4/09, DJe de 20/5/09*).

IV. Tais índices estão previstos nas Resoluções do Conselho da Justiça Federal - Resolução nº 438, de 30 de maio de 2005, revogada pela Resolução nº 559, de 26 de junho de 2007, que por sua vez foi revogada pela Resolução nº 55, de 14 de maio de 2009, revogada, ainda, pela Resolução n. 122, de 28 de outubro de 2010, que, ademais, foi

revogada pela Resolução n. 168, de 05 de dezembro de 2011, que atualmente rege a matéria.

V. No caso específico dos autos, **o precatório foi expedido em 04/2010 e pago em 04/2011** (fls. 190 e 194).

**Assim, o débito inscrito em precatório deve ser atualizado pela TR - Taxa Referencial**, em consonância com o disposto na Orientação Normativa n. 02/09 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece regras de transição para a aplicação do § 12 do artigo 100 da CF/88.

VI. Ademais, convém salientar que, não obstante à declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, eventual controvérsia restou definitivamente solucionada após decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, no julgamento da Questão de Ordem, em 25.03.2015, que modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar "(...) 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)..."

VII. Considerando que, após a data da conta de liquidação, aplicam-se os mesmos índices para a atualização dos precatórios, no caso concreto, a partir de janeiro/2008 deve incidir a correção monetária pela TR, não havendo que se falar em irretroatividade da Lei, uma vez que a atualização do débito apurado na data da conta (jan/2008) ocorreu pelo mesmo índice de atualização do precatório, ocasião em que já estava em vigor a Lei 11.960/2009.

VIII. Embargos de Declaração a que se dá parcial 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, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019463-33.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.019463-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146300 FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ISABEL OLIVEIRA SARDINHA RIBEIRO e outros  
: BENEDITO RIBEIRO FILHO e outros  
: ADRIANA FERREIRA RIBEIRO  
: ISABEL APARECIDA RIBEIRO RAMOS  
: FERNANDO DOMINGOS RAMOS  
: JOSE MARIA RIBEIRO  
: SILVIA HELENA SERAFIM RIBEIRO  
: JULIO CESAR RIBEIRO  
: LIDIANE APARECIDA GOMES RIBEIRO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
SUCEDIDO : BENEDICTO RIBEIRO falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL DISSOCIADA DO INÍCIO DE

## PROVA MATERIAL. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO.

A prova testemunhal demonstrar o labor rural exercido pelo autor entre os anos de 1954 a 1960. Nota-se, assim, que não há um complemento, uma mínima continuidade entre o início de prova (1962 e 1963) e os depoimentos (1954 a 1960).

Neste caso, portanto, 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, pois a prova material está temporalmente dissociada da prova testemunhal.

Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão.

## ACÓRDÃO

Vistos e 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 ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034143-98.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DURVAL ALVES DE SANTANA  
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00047-5 3 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. REFORMA DO V. ACÓRDÃO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

1. A prova testemunhal é apta a demonstrar o cumprimento dos requisitos legais do benefício pleiteado e ampliar a eficácia probatória dos documentos apresentados.
2. Neste caso, portanto, merece ser acolhido o entendimento do REsp 1.348.633/SP, pois é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural anterior ao início de prova material, quando a prova testemunhal revela-se robusta e idônea o suficiente para tanto.
3. Juízo de retratação positivo para reformar o v. acórdão.

## ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, reformar o v. acórdão para dar parcial provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003516-93.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.003516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ROSANA DONIZETE RODRIGUES e outros  
: JOAO CARLOS DA SILVA FILHO incapaz  
: CAMILA FRANCISCA RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP039440 WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro  
REPRESENTANTE : ROSANA DONIZETE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP039440 WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 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. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 26/06/2002 (fl. 34), já que sua última contribuição se deu em 03/2000 (CNIS - fls. 43/46), tendo passado mais de 02 (dois) anos sem recolhimento de contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
3. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Ressalte-se que não obstante o exame realizado em 06.07.1999 (fls. 19), atestar o diagnóstico "*BIÓPSIA DE LESÃO DE LINGUA: BLASTOMICOSE SUL AMERICANA*", não há, nos autos, documentos suficientes que permitam concluir pela incapacidade laboral.
4. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.
5. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000552-50.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DIONISIO FREDEGOTTO  
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro

#### EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP. 1.189.619/PE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INEXIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/2001.

I. Considerando-se que o v. acórdão prolatado na ação cognitiva transitou em julgado em data anterior à Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001, o presente caso amolda-se ao precedente do STJ (RESP n 1.189.619/PE), julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

II. Superada a questão acerca da impossibilidade de relativização da coisa julgada, no presente caso, e assim, sendo o título plenamente exequível, não há dúvida de que o recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos do artigo 202 da CF/88, bem como o seu reajustamento devem ocorrer sem as limitações previstas nos artigos 29, 33 e § 3º do art. 41, todos da Lei 8.213/91.

III. Partindo-se de tal premissa, compulsando os autos, constata-se que o cálculo da contadoria judicial obedeceu aos citados critérios previstos no título executivo, tendo ainda, sido realizado em conformidade com o Manual de Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal vigente na época (Provimento 26/2001), razão pela qual deve ser o acolhido.

IV. Considerando que ambas as partes restaram simultaneamente vencedoras e vencidas, estabeleço a sucumbência recíproca, nos termos do *caput* do artigo 21 do CPC.

V. Juízo de retratação positivo. 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 positivo, reformar o v. acórdão para dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002861-08.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TOKUJI INOUE  
ADVOGADO : SP123128 VANDERLEI CESAR CORNIANI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00042-3 1 Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. REFORMA DO V. ACÓRDÃO.

1. A prova testemunhal é apta a demonstrar o cumprimento dos requisitos legais do benefício pleiteado e ampliar a eficácia probatória dos documentos apresentados.
2. Deve ser acolhido o entendimento do REsp 1.348.633/SP, pois é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural anterior ao início de prova material quando a prova testemunhal revela-se robusta e idônea o suficiente para tanto.
3. Juízo de retratação positivo para reformar o v. acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, reformar o v. acórdão para dar parcial provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012338-55.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.012338-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANTONIO HELIO SUALDINI  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00193-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO.

1. Verifico, no caso, que o relator reconheceu todo o período rurícola pleiteado pelo autor, com exceção do período posterior à vigência da Lei 8.213/91, para o qual cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural.
2. Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021817-72.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.021817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : VALDIR VASCONCELOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 01.00.00007-6 3 Vr SERTAOZINHO/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 que deu parcial provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026933-59.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.026933-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOAO MODESTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP102811 JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00112-0 1 Vr CABREUVA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO.

1. Neste caso, o v. acórdão adotou o entendimento do REsp 1.348.633/SP.
2. Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016402-56.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.016402-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : TANIA MARIA DINATO e outros  
: YVONNE CARNAVALE  
: RIVALDO RAMOS  
: ANTONIO LUIZ CORREA  
: RAUL SILVA  
: IMERA URSOLINA CAMPOS  
: CLEMENTE MARIA CYRINO E SILVA  
: JOAO ALBERTO ANDRADE  
: MARIA DE LOURDES PILAR MARQUES  
: DALTON CAMPOS ABREU  
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/143

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REAJUSTAMENTO DOS BENEFÍCIOS POR ÍNDICES NÃO OFICIAIS. DESCABIMENTO. IRSM. NÃO-INCIDÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. ARTIGO 75 DA LEI Nº 8.213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

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 Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, do artigo 4º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI). Inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

3. O IRSM integral no mês de fevereiro de 1994 não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994.

4. É certo que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

5. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo a revisão ora pleiteada.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003833-96.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.003833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : AURORA DE LURDES SANTOS  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. REFORMA DO V. ACÓRDÃO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

1. Prova testemunhal apta a demonstrar o cumprimento dos requisitos legais do benefício pleiteado e ampliar a eficácia probatória dos documentos apresentados.

2. Neste caso, portanto, é possível a adoção do entendimento do REsp 1.348.633/SP, reconhecendo o exercício de atividade rural anterior ao início de prova material, pois a prova testemunhal mostrou-se robusta e idônea o

suficiente para tanto.

3. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, reformar o v. acórdão e dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004599-94.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALDERIVIO PEREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00104-5 5 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME DO GENITOR. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL EM NOME DO AUTOR. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

Em que pese a existência de prova testemunhal robusta, o autor apresentou, como início de prova material, apenas documentos em nome de seu genitor. Não parece crível que o autor não possua, ao menos após completar 18 anos de idade, no ano de 1972, qualquer documento em nome próprio a comprovar o exercício de labor rural no período pleiteado. O único documento em seu nome, à fls. 33, demonstra que quando seu pai o nomeou seu procurador, em 21/03/1980, exercia a profissão de motorista.

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 por todo o período pleiteado, pois o autor não trouxe aos autos prova material suficiente a ser complementada pela prova testemunhal.

Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão que negou provimento ao agravo 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 ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022007-98.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022007-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SEBASTIAO RAIMUNDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP138268 VALERIA CRUZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00116-0 2 Vr SALTO/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 que negou provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013826-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRACEMA LUIZ LALA  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00426-9 6 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.348.633/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA TESTEMUNHAL APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. REFORMA DO V. ACÓRDÃO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.

1. A prova testemunhal é apta a demonstrar o cumprimento dos requisitos legais do benefício pleiteado e ampliar a eficácia probatória dos documentos apresentados.
2. Neste caso, portanto, deve ser aplicado o entendimento do REsp 1.348.633/SP, pois é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural anterior ao início de prova material quando a prova testemunhal revela-se robusta e idônea o suficiente para tanto.
3. Juízo de retratação positivo para reformar o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, reformar o v. acórdão para dar parcial provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024087-98.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OLYMPIA ROVARES  
ADVOGADO : SP186616 WILSON RODNEY AMARAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.00.00002-7 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO. POSSIBILIDADE. *REFORMATIO IN PEJUS*. DESCARACTERIZAÇÃO.

I. O julgamento monocrático deu-se segundo as atribuições conferidas ao 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 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).

II. No presente caso, andou bem a decisão agravada ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial, por ser um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

III. Acrescente-se que o INSS não formulou objeção específica acerca de eventual desacerto quanto aos critérios empregados na conta elaborada pela RCAL, restringindo-se apenas a afirmar a impossibilidade de seu acolhimento por apurar como devido crédito superior ao do montante apontado pelo auxiliar do juízo na Primeira Instância.

IV. Ademais, o fato de os cálculos da Contadoria Judicial nesta E. Corte apresentarem valor superior aos da conta acolhida na sentença recorrida, por si só, não constitui óbice para a sua adoção, uma vez que o objetivo nos embargos à execução é a adequação dos cálculos aos parâmetros do título executivo, e na sua omissão, aos critérios previstos nos Manuais da Justiça Federal.

V. Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040034-95.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040034-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE PAULO RAVASIO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00202-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

## EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVIMENTO 26/2001. ÍNDICE CORRETO. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO *ULTRA PETITA*.

I. O julgamento monocrático deu-se segundo as atribuições conferidas ao 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 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).

II. No presente caso, andou bem a decisão agravada, ao rejeitar o cálculo da Autarquia Previdenciária, que, segundo fls. 06/07, empregou o índice IPCA-E, em substituição ao IGP-DI, em descompasso com o regramento então vigente, sendo correta, portanto, a manutenção do r. julgado, uma vez que se amparou em conta elaborada, nos termos dos citados Provimento 26/2001 e da Resolução 242/2001, conforme informado pelo auxiliar do Juízo.

III. Acrescente-se que o cálculo embargado apurou como devido o valor de R\$ 80.606,77 (oitenta mil, seiscentos e seis reais a setenta e sete centavos) atualizado até novembro/2002 e o cálculo da Contadoria totalizou o montante de R\$ 98.375,46 (noventa e oito mil, trezentos e setenta e cinco reais e quarenta e seis centavos) atualizado para outubro/2003. Ou seja, tais contas foram posicionadas para datas distintas, o que explica em parte a superioridade do valor obtido pelo perito.

IV. Ademais, o fato de os cálculos da Contadoria Judicial apresentarem valor superior aos da conta elaborada pela parte embargada, por si só, não constitui óbice para a sua adoção, uma vez que, o objetivo nos embargos à execução é a adequação dos cálculos aos parâmetros do título executivo, e na sua omissão, aos critérios previstos nos Manuais de Cálculos da Justiça Federal. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

V. Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010532-59.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.010532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO IVENS DE PAULI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/163  
INTERESSADO(A) : WANER SCHIBELSCKY  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL

#### EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RUÍDO. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE.

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. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
3. Deve ser considerado especial o período de 06/03/1997 a 30/06/2004, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, laudos periciais e PPP acostados aos autos, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03, sendo que além do formulário indicar a exposição do requerente a ruído "acima de 80 decibéis", já considerando, todavia, a atenuação acústica entre 05 e 20 decibéis proporcionada pelo uso do EPI, o que comprova que na realidade o ruído a que o demandante estava exposto era de 85 a 100 decibéis, os demais documentos também certificam que no setor em que o autor exercia suas atividades, o nível de pressão sonora variava entre 80 e 96 decibéis, ou seja, chegava a atingir patamar superior aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.
4. Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.
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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

2006.03.99.003641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : CARLOS ROBERTO SADOCCO  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS  
: SP295916 MÁRCIO RODRIGO LOPES  
: 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  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00050-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES ESPECIAIS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA E ULTRA PETITA.

1. O detido compulsar dos autos revela ter a petição inicial veiculado pedido no sentido do reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, bem como em atividades comuns, excluindo do pleito aqueles períodos já reconhecidos pelos INSS como comuns ou especiais, sendo que as pontuais incongruências em relação a algumas datas consideradas em juízo decisório se afiguram como meros erros materiais do advogado ao redigir a petição inicial, pois o cotejo dos documentos acostados aos autos com a listagem fornecida pelo próprio INSS demonstra ter a Magistrada considerado corretamente as datas constantes nas anotações feitas nas CTPS do autor, não havendo que se falar em julgamento *ultra petita*.

2. Também não prospera a alegação de julgamento *extra petita*, pois da literalidade da decisão proferida é possível extrair que a análise da lide se desenvolveu no sentido de determinar a especialidade ou não das atividades profissionais do autor, ante a sua insalubridade ou periculosidade, as quais, reconhecidas, foram somadas aos períodos de atividade comum, conforme se constata da tabela que acompanha a decisão, perfazendo o total de tempo que, claramente, autoriza a concessão do benefício pretendido da exordial, qual seja, aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

3. A decisão agravada, portanto, foi proferida nos exatos termos dos artigos 128 e 460, ambos do CPC.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

2006.03.99.025115-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIA DE OLIVEIRA E SILVA SOUZA  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI  
SUCEDIDO : SALVADOR MANOEL DE SOUZA falecido  
No. ORIG. : 02.00.00210-3 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 APTA A AMPLIAR A EFICÁCIA PROBATÓRIA DA PROVA MATERIAL. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO.

1. Neste caso, o v. acórdão adotou o entendimento do REsp 1.348.633/SP.
2. Juízo de retratação negativo para manter o v. acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 ao agravo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000212-13.2006.4.03.6007/MS

2006.60.07.000212-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANTONIA SABINA DA SILVA  
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal para negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003541-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003541-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : BERTOLINO ANTONIO GARBELOTTI NETO incapaz  
ADVOGADO : SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE  
REPRESENTANTE : FABIA CRISTINA CRESPO RAMOS GARBELOTTI  
ADVOGADO : SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00076-9 1 Vr ITAI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 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. No presente caso, a parte autora alega que o *de cujus* era motorista, conforme declarado na certidão de óbito (fls. 10), que era funcionário da empresa Mercantil Santo Antônio Ltda, e que veio a óbito em razão de acidente de trabalho, conforme boletim de ocorrência de fls. 15/17, razão pela qual mantinha a qualidade de segurado à época do óbito.

3. No entanto, os documentos acostados aos autos são insuficientes para comprovação do vínculo empregatício. Não obstante o falecido dirigir ônibus de propriedade da empresa no momento do acidente, conforme relatado no boletim de ocorrência, tal fato, por si só, não permite concluir que era empregado desta. Embora as testemunhas ouvidas em audiência (fls. 89 e 102/103) afirmem que o falecido trabalhava para a empresa Mercantil Santo Antonio Ltda., nenhuma delas informou suas condições de trabalho, se era empregado ou autônomo. Ressalte-se que não há qualquer outro documento juntado aos autos que comprovem o vínculo trabalhista com a empresa, tais como recibos de salário, anotações na CTPS, comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias, registro de empregado, cartão de ponto, crachá, etc.

4. O conjunto probatório dos autos assim como a ausência dos documentos acima mencionados evidencia que o falecido trabalhava como motorista autônomo, e, portanto, na qualidade de contribuinte individual, deveria efetuar o recolhimento das contribuições sociais ao INSS para manutenção da qualidade de segurado tal como alegado na inicial, visto não lhe serem aplicáveis as regras de segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores, o que de fato, não ocorreu.

5. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008048-55.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : PATRICIA CAPITONI COELHO incapaz e outros  
ADVOGADO : SP071031 ANTONIO BUENO NETO  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA CAPITONI  
ADVOGADO : SP071031 ANTONIO BUENO NETO  
APELANTE : JOAO PAULO CAPITONI COELHO  
: RITA DE CASSIA CAPITONI  
ADVOGADO : SP071031 ANTONIO BUENO NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00113-9 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 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. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 20/12/2002, já que seu último vínculo empregatício encerrou-se em 05/1995 (fls. 115/116). Passados mais de 07 (sete) anos sem recolhimento de contribuições previdenciárias, não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

3. A parte autora alega que o falecido era proprietário de uma firma de construção civil e que efetuava os recolhimentos previdenciários por meio da empresa. No entanto, não há nos autos sequer um documento que ateste este fato bem como o recolhimento das contribuições previdenciárias.

4. Os documentos acostados aos autos demonstram que o falecido, inscreveu-se como contribuinte individual, ocupação empresário (fls. 137). Desta forma, na qualidade de contribuinte individual, deveria obrigatoriamente efetuar o recolhimento das contribuições sociais ao INSS para a manutenção da qualidade de segurado tal como alegado na inicial, visto não lhe serem aplicáveis as regras de segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores, o que, de fato, não ocorreu (consulta CNIS - fls. 63).

5. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Observa-se, ainda, que não

foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

6. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

7. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011293-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALONSO TIERI  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00113-0 1 Vr IBITINGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. ORDENAMENTO JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA E, QUE O LABOR RURAL FOI INICIADO. CONSTITUIÇÃO DE 1946. PROIBIÇÃO DE TRABALHO PARA MENOR DE 14 ANOS. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012094-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : APARECIDA GOMES CARVALHO  
ADVOGADO : SP144034 ROMUALDO VERONESE ALVES  
SUCEDIDO : BENEDITO CARVALHO falecido  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/64v  
No. ORIG. : 04.00.00030-6 2 Vr CATANDUVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. No tocante aos juros e à correção monetária, suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
3. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês, e de 1% ao mês, após 10/01/2003, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN, 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.
4. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença.
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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015549-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015549-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00047-1 1 Vr ATIBAIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUMULAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL COM APOSENTADORIA. IMPEDIMENTO LEGAL.

I. O julgamento monocrático deu-se segundo as atribuições conferidas ao 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 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).

II. A compatibilidade constitucional das novas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.

III. Consoante decido monocraticamente, o § 4º do art. 20 da Lei 8.742/1993, com a redação dada pela Lei 12.435/2011, impede expressamente a cumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. As exceções, então, também não se aplicam ao presente caso.

IV. Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026122-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026122-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : ADILSON ANTONIO FRANCESCHINI  
ADVOGADO : SP141104 ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/60v  
No. ORIG. : 06.00.00033-7 4 Vr RIO CLARO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC.

LEGALIDADE. REAJUSTES. DESCABIMENTO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.  
IRREDUTIBILIDADE DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

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. Ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
5. A pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033547-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA MADALENA CASSEMIRO  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00018-7 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 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. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 30/12/1996 (fl. 08), já que sua última contribuição se deu em 09/1982 (CNIS - fls. 96/101). Tendo passado mais de 14 (catorze) anos sem recolhimento de contribuições

previdenciárias não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

3. A parte autora alega que o falecido era proprietário de uma firma de construção civil e que efetuava os recolhimentos previdenciários por meio da empresa. No entanto, não há nos autos sequer um documento que ateste este fato bem como o recolhimento das contribuições previdenciárias.

4. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

5. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

6. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

7. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001497-82.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.001497-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : ANTONIO PEDRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183  
No. ORIG. : 00014978220084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-62.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004802-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : MAILTON LUIZ MILANI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/79v

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DE AGRAVO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos agravantes a adequada e necessária impugnação ao *decisum* que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.
2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão recorrida.
3. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022621-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022621-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ELIZEU BERBIANO PEREIRA  
ADVOGADO : SP118529 ANDRE FERREIRA LISBOA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00250-0 1 Vr BOITUVA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM APELAÇÃO. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA DO INSS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Diante do princípio da causalidade, não tendo havido resistência do INSS, são indevidos os honorários advocatícios pela autarquia.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-87.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALBERTO PAIOTTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP178794 LETÍCIA PEREIRA DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00099918720094036103 1 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. 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, os embargantes não lograram 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004082-92.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004082-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : PAULO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP271819 PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213/215  
No. ORIG. : 00040829220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010174-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010174-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES FERREIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP161554 IDMAR JOSE DEOLINDO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98  
No. ORIG. : 00101741220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DE AGRAVO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos agravantes a adequada e necessária impugnação ao *decisum* que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.
2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão.
3. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011331-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011331-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
EMBARGANTE : RODOLFO CARNEIRO  
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. 218/218v  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00113312020094036183 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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017265-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017265-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
EMBARGANTE : BENEDICTO DE OLIVEIRA SOUZA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 111/111v  
No. ORIG. : 00172655620094036183 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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018890-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018890-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ELESBAO DA COSTA MORAES e outros. e outros  
ADVOGADO : SP053704 VIRGILINO MACHADO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07600430619864036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A morte de qualquer uma das partes é causa de suspensão do processo, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Civil, sendo necessária a regularização do polo para o seu prosseguimento, consoante disposto no artigo 43 da Lei Processual.
2. A verossimilhança do desconhecimento da existência da ação pelos sucessores a fim de promover a regularização da representação processual, bem como do óbito do autor pelo procurador, demonstram a boa-fé da parte apta a afastar a nulidade, devendo ser considerado como termo *a quo* para a suspensão do feito a data da comunicação do óbito ao Juízo.
3. Em observância aos princípios da segurança jurídica, economia e celeridade processual, a nulidade só deve ser declarada se o ato judicial assim entendido trouxer prejuízo à parte que dele se beneficiaria, o que não ocorre no caso em apreço.
4. Não ocorrência de prescrição intercorrente. "*A morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente*" (AgRg no REsp 891.588/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 22.9.2009, DJe 19.10.2009).
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024980-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024980-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANIZIO SEL  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00116-5 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027423-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NILTON CAMARGO TOBIAS  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
No. ORIG. : 06.00.00059-8 1 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 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, os embargantes não lograram 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001965-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : MARIA TEREZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/104  
No. ORIG. : 00019652020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91.

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 disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91 aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que aquele benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado.

3. A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99. Segundo o decreto regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

4. O benefício previdenciário da parte autora foi calculado corretamente, uma vez que a aposentadoria por invalidez foi concedida por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo ininterruptamente, tornando inaplicável o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, já que não houve período de contribuição intercalado entre os dois benefícios.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014203-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : IZABEL CRISTINA SILVA NAGADO  
ADVOGADO : SP177818 NEUZA APARECIDA FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00142037120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. RECOLHIMENTOS POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.

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. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 29/10/2006, já que sua última contribuição se deu em 04/2000 (CNIS - fls. 32). Tendo passado mais de 06 (seis) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

3. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

4. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.
5. Não há que se falar em regularização das contribuições do segurado falecido por seus dependentes. Precedentes. (STJ; Processo: AGRESP 201301444398; Segunda Turma; Rel. Castro Meira; v.u.; DJE DATA:19/09/2013)
6. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
7. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014301-56.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014301-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : VILMA ALVES DE ANDRADE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/108  
No. ORIG. : 00143015620104036183 6V 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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008090-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP190872 ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 11.00.00021-3 1 Vr PIRAJU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 23.02.2011, data anterior àquele *decisum*.
5. Reforma da decisão agravada para que seja determinado o sobrestamento do feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018073-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : DARCI DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 11.00.00075-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação originária ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de reforma da decisão agravada para adequação, mas tão somente de reabertura do prazo ali consignado para o seu cumprimento.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022394-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : SEBASTIANA APARECIDA PRUDENTE DO IMPERIO  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00999-8 1 Vr ITATINGA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação originária ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de reforma da decisão agravada para adequação, mas tão somente de reabertura do prazo ali consignado para o seu cumprimento.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento ao agravo de instrumento.

## ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001792-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MAGALHAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00059-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 10.06.2010, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Anulação da sentença e devolução dos autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002506-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002506-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MARIA JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/149  
No. ORIG. : 09.00.00025-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RECÁLCULO DA RMI. CABIMENTO.

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. Considerando o êxito da parte autora nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.
3. Deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da data da citação do INSS.
4. O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

5. Não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027469-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027469-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ROSALINA SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP195605 ROGERIO TAKEO HASHIMOTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00105-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036885-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036885-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : MOACYR BERNARDES RODRIGUES  
ADVOGADO : SP227757 MANOEL YUKIO UEMURA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106v  
No. ORIG. : 10.00.00118-8 2 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA MÉDIA DOS MAIORES SÁLARIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTES A 80% DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91.

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. Descabe falar-se em recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez, com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do disposto no inciso II do artigo 29 da Lei 8.213/91, quando o benefício é precedido de auxílio-doença.
4. O benefício previdenciário da parte autora foi calculado corretamente, uma vez que a aposentadoria por invalidez foi concedida por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo ininterruptamente, tornando inaplicável o disposto no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, pois não há novo cálculo da renda mensal inicial na conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004068-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004068-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : SEBASTIAO MENINO DA SILVA

ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/102  
No. ORIG. : 00040681220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RMI. MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES DOS MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTES A 80% DO PERÍODO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91.

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. Descabe falar-se em recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez, com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do disposto no inciso II do artigo 29 da Lei 8.213/91, quando o benefício é precedido de auxílio-doença.

3. O disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91 aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que aquele benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado.

4. A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99. Segundo o decreto regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi calculado corretamente, uma vez que foi concedido por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo ininterruptamente, tornando inaplicável o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, pois não há novo cálculo da renda mensal inicial na conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, assim como é descabida a aplicação do § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, já que não houve período de contribuição intercalado entre os dois benefícios.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009017-61.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009017-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : LAZARA REGINA SAMPAIO ALVES TETE  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090176120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 13.09.2011, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Anulação da sentença e devolução dos autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008076-05.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008076-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BIANOR BIZERRA DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/80  
No. ORIG. : 00080760520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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. 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.
3. 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.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000636-49.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000636-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : EDVALDO ALVARO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/82v  
No. ORIG. : 00006364920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE.

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 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.
3. 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*, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009459-91.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009459-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : ANTONIA DORACI DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/43  
No. ORIG. : 00094599120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91.

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 disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91 aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que aquele benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado.
4. A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99. Segundo o decreto regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
5. O benefício previdenciário da parte autora foi calculado corretamente, uma vez que a aposentadoria por invalidez foi concedida por transformação do auxílio-doença que a parte autora vinha recebendo ininterruptamente, tornando inaplicável o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, já que não houve período de contribuição intercalado entre os dois benefícios.
6. 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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001802-38.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001802-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : NIVALDO OMETTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111  
No. ORIG. : 00018023820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

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 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.
4. 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.
5. Descabe ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
6. 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.
7. 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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005727-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005727-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : OLEGARIO ALEXANDRE DE ARAUJO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/149  
No. ORIG. : 00057271020114036183 6V 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008138-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008138-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : MARCO VICENTE SIMEONI BRIZZI  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/76v  
No. ORIG. : 00081382620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. REAJUSTES NOS MESES DE MAIO/1996 E JUNHO/1997. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO/2001. DESCABIMENTO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IRREDUTIBILIDADE DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

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. Dado que o autor aposentou-se somente em 19.09.1997, restam ausentes a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, de modo que o processo deve ser extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, quanto aos pedidos de conversão do benefício em URV e reajustes de maio/1996 e junho/1997, situação que beira à litigância de má-fé.
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. Ocorrência de decadência do pedido de revisão de renda mensal inicial.
4. 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.
5. 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.
6. A pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido.
7. Descabe ao Judiciário substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
8. Ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
9. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003420-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003420-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : NADIR FORNELI  
ADVOGADO : SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/80  
No. ORIG. : 11.00.00001-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003722-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003722-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : JOSE ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/86  
No. ORIG. : 10.00.00135-1 4 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

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. 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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020195-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020195-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DEBORA APARECIDA DA CRUZ  
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00053-7 1 Vr ITAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.

3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.

4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.

5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022062-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUCIA CARNEIRO BERDIGO  
ADVOGADO : SP226476 ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00007-8 1 Vr 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 QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO 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 ao agravo legal da parte autora, mantendo a decisão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente seu 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, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão que negou provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026592-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ANNA ROCHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP258164 JEOVA RIBEIRO PEREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00052-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040388-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040388-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : SIVIRINO MARINHO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92v  
No. ORIG. : 11.00.00057-7 1 Vr MATAO/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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043388-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043388-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : RALPH MICHAEL CANAL  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/77v  
No. ORIG. : 11.00.00066-2 3 Vr MATAO/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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004889-76.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004889-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : JOAO ANTONIO NEVES  
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88  
No. ORIG. : 00048897620124036104 2 Vr SANTOS/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, *CAPUT* DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO NO VALOR DOS TETOS PELAS EC 20/1998 E 41/2003.

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.

3. O benefício do autor não foi limitado ao teto na data de sua concessão, de modo que não há que se falar em revisão do benefício ou o pagamento de quaisquer diferenças.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003970-72.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003970-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA IVONETE DE ANDRADE SANTOS  
ADVOGADO : SP309442A ILMA MARIA DE FIGUEIREDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039707220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 21.05.2012, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Anulação da sentença e devolução dos autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do INSS para dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005624-94.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOSE ERNESTO ROSSI  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00056249420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 19.07.2012, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Anulação da sentença e devolução dos autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001893-81.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA DAS DORES MORAES SILVA  
ADVOGADO : SC031010 ADRIANE CLAUDIA BERTOLDI ZANELLA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018938120124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS. INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS ANTERIOR À SENTENÇA, QUE FICA MANTIDA.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral do STF, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau, cujo descumprimento culminou na extinção do feito, mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de anular a sentença para que se repita o ato.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009946-03.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.009946-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ALCIDES BORSOLARI

ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099460320124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. LIMITAÇÃO DOS BENEFÍCIOS AO TETO DO REGIME GERAL. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. Quanto à decadência, a previsão do art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

2. As previsões do art. 14 da emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrangida pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

3. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcançam os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.

4. No presente caso, o demonstrativo de revisão de benefício (fls. 38), comprova que o salário-de-benefício do segurado não foi limitado ao teto quando da sua concessão (NB: 46/84.417.042-9 - DIB: 01.02.1989), razão pela qual não faz jus o autor ao pedido de aplicação do reajuste determinado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008648-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : MARIA NATAL SALES DE LIMA  
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 00013623720138260372 2 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR.

PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 27.03.2013, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Reforma da decisão agravada para que seja determinado o sobrestamento do feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009016-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
REPRESENTANTE : MARIA JOANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 30001531420138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção

judicial).

2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Apesar da ação originária ter sido ajuizada em data anterior ao *decisum* representativo de controvérsia em questão, a diligência determinada pelo Juízo de Primeiro Grau mostra-se em conformidade com a modulação de efeitos daquele julgado, não sendo o caso, portanto, de reforma da decisão agravada para adequação, mas tão somente de reabertura do prazo ali consignado para o seu cumprimento.
5. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para negar provimento ao agravo de instrumento.

## ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar provimento ao agravo legal do INSS para negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017763-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017763-9/SP

|             |   |
|-------------|---|
| RELATOR     | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES       |
| AGRAVANTE   | : ANTONIO DELMIRO DO NASCIMENTO               |
| ADVOGADO    | : SP173896 KELLY CRISTIANE DE MEDEIROS FOGAÇA |
| AGRAVADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  |
| PROCURADOR  | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR              |
| ORIGEM      | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP      |
| No. ORIG.   | : 13.04.00146-4 3 Vr TATUI/SP                 |

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 08.07.2013, data anterior àquele *decisum*. Reforma da decisão agravada para que seja determinado o sobrestamento do feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
5. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento.

## ACÓRDÃO

Vistos e 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 positivo, dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016381-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOANA D ARC FERREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00004-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, CPC. RESP 1.369.834/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO AJUIZADO EM DATA ANTERIOR À DECISÃO DE REPERCUSSÃO GERAL PROFERIDA NO RE 631.240/MG PELO STF. OBSERVÂNCIA DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS.

1. A garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).
2. Exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, resta viabilizada a propositura de ação judicial.
3. Nas ações ajuizadas em data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, ou seja, antes de 03.09.2014, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas, constantes dos itens 6 e 7 da ementa.
4. Ação ajuizada em 29.01.2013, data anterior àquele *decisum*, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
5. Anulação da sentença e devolução dos autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.
6. Juízo de retratação positivo para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial 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 positivo, para dar parcial provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019658-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019658-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : ANDRE JUNIOR VIEIRA  
ADVOGADO : SP278757 FABIO JOSE SAMBRANO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/89v  
No. ORIG. : 11.00.00087-1 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

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. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em sentença em 10% sobre o valor da condenação (CPC, artigo 20, parágrafos 3º e 4º), considerando as parcelas vencidas até a data da sentença (STJ, Súmula 111).
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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028648-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JONAS JOSE DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO SP  
REPRESENTANTE : NICE ROSA GOMES DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00051-3 1 Vr ELDORADO-SP/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÚNICO DEPENDENTE HABILITADO. DIREITO À INTEGRALIDADE DA PENSÃO. ACOLHIDOS.

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 o embargante logrou demonstrar a existência de omissão.
3. O art. 76 da Lei nº 8.213/91 dispõe que: "*A concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*".
4. Desta forma, no período de 28.09.2002 (data do óbito do segurado) a 31.08.2005 (data de início do benefício de sua genitora) sendo o autor o único habilitado à pensão por morte de seu genitor, tem direito à integralidade do benefício.
5. Embargos acolhidos em parte. Remessa Oficial 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, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008611-90.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.008611-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO DOS SANTOS GUINATO  
ADVOGADO : SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO e outro  
No. ORIG. : 00086119020134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001874-47.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001874-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : BRENO VINICIUS DA SILVA DA CRUZ - INCAPAZ incapaz e outros  
: RAYSSA DE JESUS DA SILVA DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
REPRESENTANTE : SALOMAO DIAS DA CRUZ  
ADVOGADO : SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
APELANTE : VICTOR HENRIQUE DA SILVA CRUZ incapaz  
: KAYKY DE JESUS DA SILVA DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
REPRESENTANTE : ESTER DE JESUS SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018744720134036110 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. RECOLHIMENTOS POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.

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. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 15/02/2008, já que sua última contribuição se deu em abril de 2002 (CNIS - fls. 94/95). Observa-se que foi recolhida uma única contribuição em 04/2007, desconsiderada pela autarquia tendo em vista ter sido recolhida com base em valor inferior ao salário-mínimo (fl. 294 v.). Desta forma, passados mais de 05 (cinco) anos sem recolhimento de contribuições previdenciárias não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

3. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

4. Alega a parte autora que o falecido prestava serviços para a empresa Lucim Comércio e Representações Ltda, intermediado pela Cooperativa de Transportes Autônomos de Bens de Sorocaba e Região - CTS e que, portanto, nos termos da Lei nº 10.666, de 08.05.2003, era responsabilidade da cooperativa o recolhimento das contribuições previdenciárias. No entanto, os documentos acostados às fls. 47/49 e 85/92 não são suficientes para atestar a sua condição de cooperado, tendo em vista a informação da Cooperativa de fls. 341: "*o Sr. Fabiano de Jesus*

*Gonçalves da Cruz não pertencia ao seu quadro de cooperados". Os documentos acostados pela parte autora assim como os depoimentos das testemunhas ouvidas em audiência evidenciam que o falecido trabalhava como motorista autônomo, e, portanto, na qualidade de contribuinte individual, deveria efetuar o recolhimento das contribuições sociais ao INSS para a manutenção da qualidade de segurado tal como alegado na inicial, visto não lhe serem aplicáveis as regras de segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores, como alegam os apelantes.*

5. Não há que se falar em regularização das contribuições do segurado falecido por seus dependentes. Precedentes. (STJ; Processo: AGRESP 201301444398; Segunda Turma; Rel. Castro Meira; v.u.; DJE DATA:19/09/2013)

6. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

7. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006098-28.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.006098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO FRANCESCHI  
ADVOGADO : SP166193 ADRIANA PISSARRA NAKAMURA e outro  
No. ORIG. : 00060982820134036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.

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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004294-19.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004294-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ESMERALDO SANTIAGO  
ADVOGADO : SP198796 LUCI MARA SESTITO VIEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/87v  
No. ORIG. : 00042941920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005002-48.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005002-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : SIDNEIA APARECIDA PEREIRA HIRATA  
ADVOGADO : SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050024820134036119 6 Vr GUARULHOS/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005573-19.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005573-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : JOSE CLAUDINO SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP128313 CECILIA CONCEICAO DE SOUZA NUNES e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93  
No. ORIG. : 00055731920134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

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. 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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002903-33.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002903-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALVINA MODESTO ROSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro  
No. ORIG. : 00029033320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.

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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013252-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013252-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : TEREZINHA BUENO SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100  
No. ORIG. : 00132527220134036183 6V Vr SAO PAULO/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 primeiro, 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. A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.
4. Não tem direito à 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.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004404-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004404-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DILVANETE APARECIDA SANTOS DO PRADO  
ADVOGADO : SP278797 LUIS FELIPI ANDREAZZA BERTAGNOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/93

No. ORIG. : 12.00.00174-1 1 Vr ITU/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006654-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MOYSEIS WALTER MARTIN  
ADVOGADO : SP228193 ROSELI RODRIGUES  
No. ORIG. : 13.00.00079-2 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036597-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LAZARO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP271753 ISMAEL APARECIDO BISPO PINCINATTO  
No. ORIG. : 11.00.00089-5 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.

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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039852-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RAILDA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP079653 MIGUEL CARDOZO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00132-4 1 Vr NOVA GRANADA/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002134-08.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.002134-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENEDITO LUIZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP317196 MICHAEL CLARENCE CORREIA e outro  
No. ORIG. : 00021340820144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.

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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009624-81.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.009624-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP106465 ANA RODRIGUES DO PRADO FIGUEIREDO e outro  
No. ORIG. : 00096248120144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007796-05.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.007796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALDIR ROSSI ALBINO  
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro  
No. ORIG. : 00077960520144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.

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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-04.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000724-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLAUDENOR RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00007240420144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-81.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.002031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GERALDO BATISTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP184488 ROSÂNGELA FRASNELLI GIANOTTO e outro  
No. ORIG. : 00020318120144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005488-98.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005488-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VOLUNIA LUPPI CALDEIRA  
ADVOGADO : SP210077 JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES e outro  
No. ORIG. : 00054889820144036183 4V 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-15.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005597-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : RAIMUNDA RODRIGUES DO NASCIMENTO MOUSTAFA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82v  
No. ORIG. : 00055971520144036183 7V Vr SAO PAULO/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 primeiro, 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. A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.
4. Não tem direito à 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.
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010766-80.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010766-6/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 : JOSE MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP325690 FERNANDA LUCIA BERTOZZI ANDREONI e outro  
No. ORIG. : 00107668020144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005421-  
24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCIA MIRANDA TODARO  
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00074856320074036183 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### 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, não ocorreu a alegada omissão aventada pela embargante, considerando que a decisão ora impugnada manteve o decisum de primeiro grau ao fundamento que a função jurisdicional de mérito

na demanda principal está esgotada, não sendo cabível a reabertura da fase instrutória, com a realização de nova perícia, a fim de se verificar se o direito ao benefício do auxílio-doença permanece.

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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001795-70.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.001795-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FLAVIA GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS013608 SINCLEI DAGNER ESPASSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 14.00.00201-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEEXISTÊNCIA DA DOENÇA. AUSÊNCIA DE AGRAVAMENTO. REQUISITO DE QUALIDADE DE SEGURADO NÃO PREENCHIDO. CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

Em análise dos autos, constato que o teor do acórdão de fls. 150/152 não corresponde ao conteúdo da ação.

Assim, proponho questão de ordem para anular o aludido acórdão e proceder a novo julgamento, nos termos que seguem.

A decisão agravada se amparou na jurisprudência, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

Por ocasião do surgimento da doença, no ano de 2004, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, porquanto sua filiação à Previdência Social somente sobreveio após o surgimento da doença incapacitante. Dificil acolher a tese de agravamento da doença. A própria internação da parte autora em hospital psiquiátrico por pouco mais de três anos (30/03/2004 a 17/04/2007) e antes dos pedidos administrativos de concessão de auxílio-doença revela a gravidade do seu quadro de saúde já naquela oportunidade. Além disso, não houve internação à época dos pedidos administrativos e a parte autora logrou exercer atividade laborativa remunerada por algum tempo após a internação. Assim, não se vislumbra agravamento recente frente à gravidade do quadro de saúde que se verificou por ocasião da internação e antes da filiação do RGPS.

Cassação do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em sentença.

Questão de ordem acolhida para anular-se o julgamento anterior. 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, anular o acórdão de fls. 150/152 e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002694-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002694-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MINERVINA SANTANA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR  
No. ORIG. : 13.00.00146-4 4 Vr RIO CLARO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA.  
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 da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.  
3. A oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.  
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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008354-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ADAO VENTURA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO  
No. ORIG. : 13.00.00087-4 1 Vr INDAIATUBA/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012915-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012915-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROSA PEREIRA BOTTURA  
ADVOGADO : SP110695 CORNELIO GABRIEL VIEIRA  
No. ORIG. : 00006201420138260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016515-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016515-3/SP

|            |   |
|------------|---|
| RELATOR    | : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO     |
| APELANTE   | : MARIA CRISTINA DA COSTA CORSETTI            |
| ADVOGADO   | : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES              |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  |
| PROCURADOR | : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES |
| ADVOGADO   | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR              |
| AGRAVADA   | : DECISÃO DE FOLHAS                           |
| No. ORIG.  | : 13.00.00041-4 3 Vr SALTO/SP                 |

#### EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

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. 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, 22 de junho de 2015.

MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 13837/2015**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008593-62.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008593-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JOSE FRANCISCO DO AMARAL  
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/116v  
No. ORIG. : 00085936220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 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. Não há que se falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de revisão de benefício previdenciário (CF, artigo 5º, inciso XXXV; TRF 3ª Região, Súmula 9; E.TFR, Súmula 213).
3. Presentes os interesses processual e econômico da parte segurada na demanda.
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, 22 de junho de 2015.  
MIGUEL DI PIERRO  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37286/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011501-63.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011501-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JOSE CARLOS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP102811 JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00087-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Verifico que o Recurso Especial interposto não foi firmado pelo ilustre causídico, o que pode ser verificado nas fls. 159 e 172.

Nesse passo, devolvam-se os autos à Egrégia Vice-Presidência desta Corte, para as devidas providências.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041676-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041676-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA BONIVAIS  
ADVOGADO : SP120975 JULIO CESAR DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 99.00.00008-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

Remetam-se os autos à Contadoria desta Corte para a elaboração de novos cálculos, consoante o julgado (fls. 56/59 e 94/101), utilizando, no que cabível, os parâmetros fixados pelo Conselho da Justiça Federal para cálculos previdenciários.

Deverá, ainda, a Contadoria desta Corte esclarecer as divergências existentes nos cálculos apresentados.

Após, dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004481-14.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004481-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITA ROBERTO QUEIROZ  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00044811420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando que a perícia realizada em 12/01/2010 constatou que a incapacidade laborativa da parte Autora era total e temporária, para o fim de complementar a instrução desta ação, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, determino a conversão do julgamento em diligência, devolvendo os autos ao juízo de origem, para o esclarecimento e complementação da perícia médica, em especial, a constatação da atual incapacidade da parte autora.

P.I.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002528-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GUALTER CARVALHO FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP256802 AMANDA SOUZA DE LOURA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025287720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 260/263: razão assiste ao requerente.

Dê-se nova vista ao INSS para as providências necessárias, visando ao cumprimento da tutela antecipada concedida, no prazo de cinco dias, observando-se agora a qualificação correta da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014497-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014497-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BRAULIO DE CAMARGO COSTA  
ADVOGADO : SP188590 RICARDO TAHAN e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00574511519954036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015310-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015310-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : ANIS SLEIMAN e outros  
: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN  
: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN  
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : EDUARDO HENRIQUE TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP227622 EDUARDO HENRIQUE TEIXEIRA  
AGRAVADO(A) : SERAFIM TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP147287 SERAFIM TEIXEIRA

PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS GOMES e outros  
: ABILIO MARTINIANO DA SILVA  
: MAURO JORGE DOS SANTOS  
: OSWALDO MOTA VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN  
PARTE AUTORA : ALCIDES TEIXEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP227622 EDUARDO HENRIQUE TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 2003.61.83.011331-0 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016288-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITO DE FREITAS BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP053069 JOSE BIASOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00117-0 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para o eventual oferecimento de contrarrazões, tendo em vista o recurso encartado às fls.69/74.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043565-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043565-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VICTOR BENTO DOS REIS  
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL  
No. ORIG. : 06.00.00008-7 A Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Compulsando os autos verifico que cuida-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Victor Bento dos Reis, objetivando a cobrança de débito inscrita em dívida ativa, decorrente do não pagamento de contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social (fls. 04), cuja competência para processamento e julgamento da matéria é da 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal, nos termos do inciso I do parágrafo 1º do artigo 10 do Regimento Interno desta Corte.

Posto isso, declino da competência e determino a redistribuição do recurso para um dos magistrados integrantes das Turmas que compõem a 1ª Seção.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005017-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ZENI COUTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP240139 KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050176520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fls. 63/64: nos termos da decisão de fls. 60, considerando a necessidade de afastamento laboral da ilustre causídica e as razões constantes de seu pedido, concedo a suspensão do andamento processual pelo prazo suficiente e derradeiro de 90 dias, com imediato reinício do prazo após a dilação ora concedida, ficando desde já ciente a nobre advogada de que não serão concedidas novas suspensões processuais no presente feito, devendo tomar as providências necessárias, inclusive mediante substabelecimento de poderes, para o devido andamento do feito.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034983-88.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.034983-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018665 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LONI BORCHARDT  
ADVOGADO : SP145073 VERA LINA MARQUES VENDRAMINI  
No. ORIG. : 12.00.01090-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 23/09/2013 (fl. 98).

P.I.

São Paulo, 11 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037038-12.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.037038-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SIVIRINA DE ALMEIDA FERNANDES  
ADVOGADO : MS005267 CARLOS NOGAROTTO  
No. ORIG. : 08005769420128120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 04/12/2013 (fl. 92).

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038237-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DO CARMO MACHADO VIEIRA  
ADVOGADO : SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 14.00.00021-0 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'pen drive' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 18/09/2014 (fls. 56/58).

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012159-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012159-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : MARCOS LUIZ ANTONIO  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00058216920144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, provar ser beneficiária da assistência judiciária gratuita conforme alega à fl. 03, sob pena de deserção do recurso.

São Paulo, 22 de junho de 2015.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012239-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : VILMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

**Decido.**

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 46v/49v constam documentos relatando o acompanhamento médico da parte agravada.

No presente caso, apesar de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento". (TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).*

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018251-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SANDRA APARECIDA FRAGA FLORE  
ADVOGADO : SP214018 WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00045-1 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 20/10/2014 (fl. 108).  
P.I.

São Paulo, 09 de junho de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020270-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARLENE CANDIDO FERNANDES  
ADVOGADO : SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEONARDO MOULIN PENIDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10048253720148260597 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 18/12/2014 (fl. 59), pois o 'CD' anexado às fls. 92 contém apenas cópia das peças destes autos.  
P.I.

São Paulo, 09 de junho de 2015.  
PAULO DOMINGUES

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020405-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020405-5/SP

PARTE AUTORA : CELIA CRISTINA TAVARES  
ADVOGADO : SP102549 SILAS DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 12.00.00068-9 4 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial, em Ação de Conhecimento ajuizada por Celia Cristina Tavares, contra Sentença prolatada em 20.03.2014, que julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença acidentário, cujas parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária. Determinou, ainda, a sucumbência recíproca, quanto aos honorários advocatícios (fls. 187/193).

Da análise dos autos e das alegações trazidas na exordial, inclusive havendo pedido expresso para o restabelecimento de auxílio-doença acidentário (item d - fl. 13), além do próprio benefício concedido na r. Sentença, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, que lhe causou doença ocupacional, segundo as alegações da parte autora. Resta evidenciada, portanto, a natureza de acidente do trabalho, no presente caso.

Observo, assim, que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante do teor das alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, e diante do próprio benefício concedido na r. Sentença.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés,

permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP. (STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprido destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 4398/2015**

APelação/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005490-81.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005490-0/SP

|            |  |
|------------|--|
| RELATORA   | : Juíza Convocada DENISE AVELAR              |
| APELANTE   | : União Federal                              |
| ADVOGADO   | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO              |
| APELANTE   | : ACUCAR GUARANI S/A UNIDADE TANABI e outros |
|            | : ACUCAR GUARANI S/A USINA CRUZ ALTA         |
|            | : ACUCAR GUARANI S/A UNIDADE SEVERINIA       |
| ADVOGADO   | : SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro   |
| APELADO(A) | : Ministério Público Federal                 |
| ADVOGADO   | : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro     |
| PARTE RÉ   | : BERTELO AGROINDUSTRIAL LTDA                |
| ADVOGADO   | : SP084934 AIRES VIGO e outro                |
| EXCLUIDO   | : USINA BERTELO ACUCAR E ALCOOL LTDA         |

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00054908120094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de Ação Civil Pública interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da AÇÚCAR GUARANI S/A - UNIDADE TANABI, da AÇÚCAR GUARANI S/A - USINA CRUZ ALTA, da AÇÚCAR GUARANI S/A - UNIDADE SEVERINIA, da BÉRTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA. e da UNIÃO FEDERAL, na qual objetiva a condenação das rés na obrigação de fazer, consistente na elaboração e execução do Plano de Assistência Social (PAS), prestando serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social aos trabalhadores da agroindústria canavieira, aplicando, mensalmente 1% do total do açúcar produzido e comercializado, 1% do total da cana de açúcar produzida e comercializada e 2% do total do álcool produzido e comercializado nos termos do art. 36 da Lei 4.870/65. Requer ainda a condenação da União, por meio do Ministério da Agricultura, à obrigação de fazer consistente na fiscalização da Ré no cumprimento desta obrigação. A liminar foi indeferida (fl. 67).

Devidamente citadas, a Guarani S/A (Unidade Cruz Alta, Unidade Tanabi e Unidade Severinia) e a União apresentaram contestação (fls. 86/100 e 151/169).

Réplica às fls. 191/217.

A ré Bertolo Agroindustrial Ltda. apresentou contestação às fls. 257/288.

Réplica às fls. 519/521.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, fixando multa, inclusive para a União, de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por dia de atraso na implementação do PAS. Não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 579/590).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A Guarani S/A (por seus três estabelecimentos) opôs embargos de declaração (fls. 609/619), os quais foram rejeitados às fls. 620/621.

Inconformada, opôs novos embargos de declaração às fls. 623/630.

O MM. Juízo "a quo" rejeitou os novos embargos e aplicou multa de 1% do valor da causa por considerá-los protelatórios (fl. 631).

A Guarani S/A (por seus três estabelecimentos) interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo afastamento da multa por embargos protelatórios e, no mérito, pela reforma integral da sentença, sob o argumento de que a Lei nº 12.865/2013 extinguiu as obrigações fundadas nas alíneas do artigo 36 da Lei nº 4.870/65, de modo que não subsiste o interesse de agir do *Parquet*. Alega, ainda, que caso não seja este o entendimento, que deve ser reconhecida a insubsistência da exação prevista no art. 36 da Lei 4.870/65, em razão da sua não recepção pela Constituição Federal e da inexistência de base de cálculo para apuração do valor a ser pago. Por fim, requer o afastamento da multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) (fls. 633/689).

A União apelou às fls. 716/728, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da perda do objeto em razão do advento da Lei nº 12.865/2013, e, no mérito, a reforma integral da sentença sob a alegação de que não é da sua responsabilidade a fiscalização da aplicação dos recursos do PAS. Pugna, ainda, pelo afastamento ou redução da multa cominatória, fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por dia pela r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte (fls. 731/738).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos (fls. 749/753).

É o breve relatório.

Decido.

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

Inicialmente, cumpre consignar que o Ministério Público Federal é parte legítima para propor a presente Ação Civil Pública, sendo o meio adequado para obtenção do provimento jurisdicional almejado, considerando não se sustentar a assertiva de que o PAS configura contribuição social de natureza tributária.

Sobre o tema, trago à colação trecho da decisão proferida pela Excelentíssima Desembargadora Federal Regina Costa, hoje integrando o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que trata da mesma matéria:

*"Numa análise preliminar, entendo que o aludido art. 36, da Lei n. 4.870/65 foi recepcionado pela Constituição da República de 1988, pois com ela compatível. Estabelece aplicação direta de recursos em benefício daqueles trabalhadores, para os serviços apontados, o que não colide com a obrigatoriedade do pagamento de contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social. Trata-se de um 'plus' de proteção outorgado àqueles trabalhadores, sabidamente hipossuficientes.*

*Outrossim, não se vislumbra natureza tributária nesse dever imposto aos produtores de cana, açúcar e álcool,*

porquanto há imposição de aplicação direta de recursos, não sua arrecadação pelo Fisco ou por ente por ele autorizado.

*Trata-se, portanto, de direito social, de que são titulares os empregados do setor sucroalcooleiro, possibilitando a efetivação de outros direitos fundamentais, tais como saúde, educação e assistência médica e social." (TRF 3ª Região, AG 251519, proc. 2005.03.00.085496-3, em apreciação de efeito suspensivo, publicação: 28.04.06 - Recurso prejudicado em 230.05.10, em razão da superveniência de sentença de procedência prolatada nos autos originários)*

No caso vertente, trata-se de ação em que se pleiteia direito relativo à assistência social, cujo objetivo é o de beneficiar determinada categoria de trabalhadores, que mantêm relação jurídica com agentes econômicos que atuam no setor sucroalcooleiro, versando a lide sobre típico interesse coletivo, passível de ser tutelado pelo Ministério Público por meio de Ação Civil Pública, nos exatos termos do art. 129, inc. III da CF/88 e art. 6º, inc. VII, alíneas 'a' e 'd' da Lei Complementar 75/93.

Verifico, ainda, que o bem tutelado é direito relativo à assistência social, defluindo-se daí a competência da Justiça Federal para analisar e julgar o feito.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ASSISTENCIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PAS (PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL- LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA PROPOR A AÇÃO - RECURSO PROVIDO.*

*1. O PAS - Plano de Assistência Social está no âmbito do direito à assistência social, que tem natureza diversa do Direito Trabalhista. A competência, portanto, não é da Justiça do Trabalho.*

*2. A União Federal tem legitimidade para figurar no pólo passivo da ação, pois tem interesse em sua solução, em razão dos efeitos que lhe poderão advir.*

*3. O Ministério Público Federal tem legitimidade para propor a ação, por se tratar da defesa de interesses sociais, na forma do art. 127, da Constituição Federal e por haver interesse da União Federal.*

*4. Agravo de Instrumento do Ministério Público Federal provido."*

*(TRF 3ª Região, Judiciário em dia - Turma E, AI 00104567720064030000, Julg. 28.03.2011, Rel. Juiz Convocado Marco Aurelio Castrianni, e-DJF3 Judicial 1 Data:07.04.2011 Página: 1505)*

Com efeito, o Plano de Assistência Social (PAS) foi instituído pela Lei 4.870/65, que em seu art. 36 prescreve:

*"Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes porcentagens:*

*a) de 1% (um por cento) sobre preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;*

*b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*c) 2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.*

*§1º Os recursos previstos neste artigo serão aplicados diretamente pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou através das respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, submetido à aprovação e fiscalização do I.A.A.*

*§2º Ficam as usinas obrigadas a descontar e recolher, até o dia 15 do mês seguinte, a taxa de que trata a alínea "b" deste artigo, depositando seu produto em conta vinculada, em estabelecimento indicado pelo órgão específico da classe dos fornecedores e à ordem do mesmo.*

*O descumprimento desta obrigação acarretará a multa de 50% (cinquenta por cento) da importância retida, até o prazo de 30 (trinta) dias, e mais 20% (vinte por cento) sobre aquela importância, por mês excedente.*

*§ 3º A falta de aplicação total ou parcial, dos recursos previstos neste artigo, sujeita o infrator à multa equivalente ao dobro da importância que tiver deixado de aplicar."*

No âmbito constitucional extrai-se ter o artigo acima referido sido plenamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, senão vejamos:

No caput do art. 7º da CF conclui-se que o rol dos direitos dos trabalhadores é meramente exemplificativo, não excluindo outros de mesma natureza.

Já o art. 194, caput, da Carta Magna, dispõe que: *"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social"*.

E, finalmente, o art. 203, caput, também da Lei Maior, impõe o dever de solidariedade, ao disciplinar: *"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade*

social..."

Assim, o artigo 36 da Lei 4.870/65 se harmoniza perfeitamente com as disposições transcritas, bem como com os preceitos fundamentais que consagram o princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à saúde, ao lazer, a condições dignas de trabalho etc., pois tem por objetivo promover assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social à categoria de trabalhadores da agroindústria de cana-de-açúcar.

Frise-se, ainda, que a seguridade social não está unicamente vinculada à atuação do Estado, mas também às ações oriundas da sociedade, com fundamento no princípio da solidariedade que orienta o Sistema da Seguridade Social. Por outro lado, o fato de não ter o Poder Público estabelecido um preço fixo para a cana, o açúcar e o álcool, não impede a aplicação do PAS, pois, na ausência de fixação governamental de preço para tais produtos, as alíquotas estabelecidas no art. 36 da Lei 4.870/65 recairão sobre os preços praticados.

A propósito transcrevo:

*"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI Nº 4.870/65. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. NORMA RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO. FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NATUREZA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO PAS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DE PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.*

(...)

*4. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público, preço para o açúcar, cana e álcool, não significa que o art. 36 da Lei 4.870/65 não possa ser aplicado. Na época da promulgação da mencionada lei, somente existia o preço fixado, daí, denominado "preço oficial" (referido pelo citado dispositivo legal), contudo, atualmente, na ausência de intervenção governamental sobre este item, a alíquota tratada legalmente, recairá sobre o preço praticado.*

(...)

*9. Apelação do autor provida".*

*(TRF3, AC 140475, 2ª Turma, Juiz Convocado Marco Aurelio Castrianni, v.u, j. 16.02.12, e-DJF3 de 15.03.12)*

Ocorre, no entanto, que em 09 de outubro de 2013, sobreveio a edição da Lei nº 12.865/2013, em que se converteu a Medida Provisória nº 615/2013 e cujos artigos 38 e 42 assim dispõem:

*"Art. 38 - São extintas todas as obrigações, inclusive as anteriores à data de publicação desta Lei, exigidas de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965, preservadas aquelas já adimplidas."*

*"Art. 42 - Revogam-se:*

(...)

*IV - o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965."*

Desse modo, diante da expressa determinação legal de extinção de todas as obrigações, inclusive daquelas anteriores à data de publicação da lei, exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965 - preservando-se aquelas já adimplidas - impõe-se o reconhecimento da ocorrência, no presente caso, de carência parcial do interesse de agir do Ministério Público Federal nos autos desta Ação Civil Pública.

Observe-se que, não obstante a extinção das obrigações exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, inclusive aquelas anteriores a data de publicação da Lei, remanesce, o interesse de agir com relação à obrigação exigida com fundamento na alínea "b" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, a qual ainda subsiste no que se refere ao período anterior à edição da Lei nº 12.865/2013.

Deveras, o artigo 42 da Lei 12.865/2013 revogou o artigo 36 da Lei nº 4.870/1965 por inteiro. No entanto, tal disposição é aplicável apenas aos fatos ocorridos a partir da vigência da Lei nº 12.865/2013, eis que, relativamente aos fatos anteriores à data da publicação dessa Lei, o artigo 38 é expresso no sentido de que apenas devem ser extintas aquelas obrigações exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, a saber:

*"Art. 36- Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes percentagens:*

*a) revogado.*

*b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*c) revogado.*

(...)"

Permanece, portanto, a obrigação de aplicar em benefício dos trabalhadores o percentual de "1% (um por cento)

sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria", consoante disposto na alínea "b" do art. 36 da referida Lei. Neste sentido, é o entendimento desta Turma:

*"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PAS. ART. 36 DA LEI 4870/1965. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECEPÇÃO PELA CF/88. POSSIBILIDADE DE A ALÍQUOTA RECAIR SOBRE O PREÇO ATUALMENTE PRATICADO, ANTE A AUSÊNCIA DE "PREÇO OFICIAL". NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO POR PARTE DA UNIÃO. ARTIGOS 38 E 42 DA LEI Nº. 12.865/2013. CARÊNCIA SUPERVENIENTE E PARCIAL DO INTERESSE DE AGIR DO MPF. PERSISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO PREVISTA NA ALÍNEA "B" DO ART. 36 DA LEI NO 4.870/1965, NO QUE SE REFERE AO PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº. 12.865/2013.*

*1. O Plano de Assistência Social (PAS) está no âmbito do direito à Assistência Social, que tem natureza diversa do Direito Trabalhista, de modo que não se há de falar em competência da Justiça do Trabalho. In casu, foi o Ministério Público Federal (órgão da União) que ajuizou a presente Ação Civil Pública, do que se conclui que a competência para a análise do feito apenas poderia ser da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I da CF.*

*2. Os dispositivos dos artigos 35 e 36 da Lei 4.870/1965 foram plenamente recepcionados pela Constituição Federal de 1988, já que seu escopo é atender, nos casos concretos, o princípio da dignidade humana, do direito à saúde, bem como à obrigação de prestar a assistência social a quem dela necessitar, princípios estes garantidos pela Constituição, independentemente de contribuição à seguridade social. A própria Lei nº. 8.212/1991 menciona, em seu art. 28, §9º, alínea "o", as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira de que trata o art. 36 da Lei nº. 4.870, de 1º de dezembro de 1965, o que contraria a alegação de que tal dispositivo não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988.*

*3. O fato de não mais existir preço oficial para açúcar, cana ou álcool também não é suficiente para afastar a procedência do pedido formulado na Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, pois, na ausência de fixação de preço pelo governo (preço oficial), nada impede que a alíquota prevista no art. 36 da Lei 4.870/65 recaia sobre o preço atualmente praticado.*

*4. O fato de o IAA (Instituto do Açúcar e do Alcool) ter sido extinto não torna o pedido juridicamente impossível. Sendo a União coordenadora do PAS (art. 37 da Lei 2870/1965) e sucessora do IAA, não resta dúvida de que deve ser atribuída à Administração Pública Direta, isto é, à União, a responsabilidade pela fiscalização da implementação do aludido Programa.*

*5. Em nenhum momento se afrontou o disposto no artigo 204 da Constituição Federal, o qual dispõe que as ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes. O dispositivo acima mencionado trata apenas das fontes de custeio das ações governamentais na área da assistência social. Todavia, como disciplinado no artigo 194, caput, da Constituição Federal, a seguridade social, que engloba a assistência social, compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade. Desse modo, os programas destinados à assistência social não se esgotam nas políticas governamentais, impondo um vínculo obrigacional de solidariedade a toda sociedade.*

*6. As ações relativas ao Programa de Assistência Social previstas pela Lei n.º 4.870/1965 não se traduzem em simples obrigação tributária, de modo que não estão albergadas pela disciplina jurídica do artigo 195 da Constituição Federal. Referido programa consiste em obrigação de fazer, de responsabilidade da agroindústria canavieira, não podendo ser reduzido ao financiamento da seguridade social mediante o recolhimento de contribuições sociais, já que impõe a consecução concreta de Programa de Assistência Social em favor dos trabalhadores desse segmento econômico.*

*7. É descabida a inclusão na lide dos produtores rurais que fornecem cana de açúcar à usina na condição de litisconsortes pas sivos necessários. O art. 36, "b", §2º, da Lei 4.870/1965 é claro ao impor à Usina a obrigatoriedade de descontar/recolher o percentual de 1% (um por cento) sobre o preço da tonelada de cana de açúcar entregue pelos seus produtores. Portanto, mesmo tendo a Usina optado por terceirizar a produção da matéria prima (cana de açúcar), mediante contrato de fornecimento celebrado entre ela e os produtores rurais, continua sendo da Usina (e não dos produtores) a obrigação de recolher/reter os valores relativos à aplicação do PAS, bem como de elaborar/executar o Plano de Assistência Social.*

*8. A hipótese dos autos é de atuação vinculada da Administração, em que não há margem para análise de conveniência e oportunidade, de modo que o papel do julgador, ao determinar que a União fiscalizasse a aplicação dos recursos do PAS foi, simplesmente, o de restaurar a ordem jurídica, tendo o agido dentro dos limites da legalidade a que se restringe a atuação do Poder Judiciário.*

*9. Operou-se a carência superveniente e parcial do interesse de agir do Ministério Público Federal no que concerne à exigência das obrigações previstas nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei no 4.870/1965, tendo em vista o disposto no art. 38 da Lei nº. 12.865/2013. Persiste, contudo, a obrigação de pagamento da quantia referida na alínea "b" do art. 36 da Lei no 4.870/1965, no que se refere ao período anterior à edição da Lei nº. 12.865/2013 (inteligência dos artigos 38 e 42 da Lei nº. 12.865/2013).*

10. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL alegou que tal interpretação violaria o princípio da isonomia e o direito adquirido dos trabalhadores da indústria canavieira. Afirmou ter havido omissão desta E. Turma julgadora sobre esse argumento. É fato que a Constituição de 1988 consagra a intangibilidade do direito adquirido. Contudo, só os direitos adquiridos provenientes de "situação subjetiva" (aquela materializada pela manifestação de vontade do indivíduo, p. ex.: negócio jurídico) é que devem ser garantidos a qualquer custo, de modo absoluto. Já com relação os direitos provenientes de "situação objetiva" (decorrente de fatos objetivos que independem da vontade do indivíduo, p. ex.: lei), não há óbice a que estes sejam alterados pelo Estado, em razão de interesse público.

11. Na hipótese dos autos, por estarmos diante de obrigação decorrente de ato-regra (situação jurídica objetiva), era perfeitamente possível que a lei nova extinguisse também as obrigações relativas a fatos anteriores à data de sua publicação, não se podendo alegar direito adquirido nesse caso.

12. Agravos Legais aos quais se nega provimento. Prejudicado o pedido formulado às fls. 502/504."

(TRF 3ª Região, AC nº 0013527-51.2005.4.03.6102/SP, 7ª Turma, Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 26.05.14, e-DJF3 de 05.06.14)

Cumprir ressaltar, ainda, que cabe à União a aprovação e fiscalização da aplicação dos recursos do PAS, porquanto o exercício de tal atividade decorre de lei, hipótese em que sua atuação é vinculada, não havendo margem para discricionariedade a justificar o não cumprimento do disposto na Lei 4.870/65.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ADEQUAÇÃO - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - LEGITIMIDADE ATIVA - DIREITOS COLETIVOS - LC 75/1993 - LEI 8.078/1990 (CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - UNIÃO FEDERAL - LEGITIMIDADE PASSIVA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - LEI 4.870/1965 - PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS TRABALHADORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1.988 - PREÇO OFICIAL E PREÇO DE VENDA - INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA - SUCESSÃO PELA UNIÃO - RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA LEI PELAS EMPRESAS DO SETOR - ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA - AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE - PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA.*

1. Tratando-se de direito coletivo de uma classe de pessoas, a ação civil pública é a via processual adequada à defesa desses interesses.

2. O Ministério Público Federal tem legitimidade para defender, por meio de Ação Civil Pública, direito social de uma categoria específica de pessoas, na forma da LC 75/1993 (art. 6º, VII, d) e da Lei 8.078/1990 (art. 81, par. único).

3. Sendo sucessora do extinto Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, a UNIÃO responde pelas ações por ele respondidas antes da extinção.

4. Pedido juridicamente possível porque que tem respaldo no ordenamento jurídico, tanto no que tange à obrigação de efetivação do PAS, quanto ao poder/dever da União de fiscalizá-la e responder por ação ou omissão no exercício de sua atividade administrativa.

5. O art. 37 da Lei 4.870/1965 não é norma tributária, mas, sim, institui obrigação de fazer, isto é, de elaborar e implantar Plano de Assistência Social destinado aos trabalhadores do setor sucroalcooleiro, que lhes propicie atendimento médico, hospitalar, farmacêutico e social. Quis o legislador dar especial atenção aos trabalhadores desse setor, cujas inóspitas e peculiares condições de trabalho acarretam prejuízos à saúde e à integridade física, além de propiciarem a exploração do trabalho infantil e de mão-de-obra quase escrava.

6. O Plano de Assistência Social que as empresas do setor devem fazer e implantar está em consonância com as normas da Constituição Federal de 1.988 e, longe de ferir o princípio da isonomia, vai ao encontro da seletividade e distributividade: a Lei 4.870/1965 foi recepcionada pela nova ordem constitucional porque reconhece a peculiar situação dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro e lhes distribui a proteção social que seus empregadores podem e devem implantar.

7. O sistema de Seguridade Social é solidário. Por ser solidário, é dever do Poder Público e de toda a sociedade, nela incluídas as empresas do setor sucroalcooleiro.

8. O art. 36 da Lei 4.870/1965 apenas indica a quantia mínima a ser aplicada pelos empresários do setor na execução de seus Programas de Assistência Social.

9. A interpretação do texto legal indica que, não havendo mais tabelamento de preços no setor, o preço oficial deve ser considerado como preço de venda. Interpretação literal afastada porque colocaria por terra a existência do Plano de Assistência Social.

**10. A prestação da Assistência Social é dever constitucional dos Poderes Públicos e da sociedade, e, existindo previsão legal de implantação de Plano de Assistência Social, a atividade administrativa é vinculada, sem espaço para discricionariedade.**

11. A omissão administrativa deve ser analisada judicialmente, sem que reste configurada a violação ao princípio

da separação dos poderes.

12. A satisfatória execução do julgado recomenda a manutenção de "contabilidade específica para os recursos do PAS bem como conta bancária exclusiva para esse fim", como determinado na sentença, indispensáveis para o efetivo controle e fiscalização das atividades da(s) ré(s).

13. Remessa Oficial e Apelações improvidas."

(TRF 3ª Região, Ac 1581194, proc. 0020105-36.2005.4.03.6100, 9ª Turma, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 CJI 24.11.11) - grifo nosso.

**"ART. 36 DA LEI 4.870/65. MEDIDAS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA E SOCIAL EM FAVOR DOS TRABALHADORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. OBRIGAÇÃO DOS EMPREGADORES. VIGÊNCIA DO DISPOSITIVO LEGAL, QUE NÃO RESTOU REVOGADO PELA LEI QUE EXTINGUIU O INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ÁLCOOL-IAA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIREITOS SOCIAIS ALBERGADOS PELO ART. 7º DA CARTA MAGNA. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA DA PRESTAÇÃO. OBRIGAÇÃO DA UNIÃO DE FISCALIZAR O CUMPRIMENTO DO DISPOSITIVO LEGAL. LACUNA LEGISLATIVA, DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA E OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

- A prestação prevista no art. 36 da Lei 4.870/65 não tem natureza de tributo, mas consiste em direito social dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro, amparado pelo art. 7º da Constituição Federal.

- A desregulamentação daquele setor não logrou afetar ou suprimir a base de cálculo das prestações devidas, que permanece perfeitamente definida, devendo os percentuais legais ser calculados sobre os preços de mercado efetivamente praticados.

- A Lei 8.029/90, que extinguiu o IAA, não revogou a Lei 4.870/65 e seu art. 36, sendo certo que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional também chegou a essa conclusão, conforme parecer de nº 1941/2001.

- Não há que se falar em "quebra da isonomia" em desfavor do setor sucroalcooleiro, visto que o art. 195, §9º da CF, ao tratar da seguridade social, admite expressamente o tratamento diferenciado.

- Tendo o art. 36 da Lei 4.870/65 sido recepcionado pela Constituição, inexistente o "vazio" legislativo apontado pela União, tampouco a intromissão do Judiciário na esfera de atuação dos outros Poderes.

**- Se a lei é explícita ao definir uma obrigação, não se pode falar em discricionariedade administrativa para se furtar ao seu cumprimento.**

- Apelações da União e da empresa-ré desprovidas.

(TRF 3ª Região, AC nº 0000419-75.2008.4.03.6125, 8ª Turma, Des. Fed. Paulo Fontes, v.u, j. 28.05.12, e-DJF3 de 13.06.12) - grifo nosso.

No que tange ao pedido de redução da multa diária, nos termos do art. 461, §6º, do Código de Processo Civil, somente é possível a modificação do seu valor quando se verificar que se tornou insuficiente ou excessivo.

*In casu*, contudo, entendo razoável o montante fixado pela r. sentença a fim de que as requeridas implementem o julgado, razão pela qual mantenho a quantia determinada.

Vê-se, ademais, ser idêntico o valor fixado em casos análogos (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AI nº 0022865-41.2013.4.03.0000/SP, julgado em 24/10/2013, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, AC nº 0013530-06.2005.4.03.6102/SP, julgado em 16/07/2012, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, AC nº 0013535.28.2005.4.03.6102/SP, julgado em 18/02/2014)

Por fim, quanto ao pedido de afastamento da multa de 1% sobre o valor da causa aplicada pelo MM. Juízo "a quo" por entender os embargos protelatórios, não assiste razão à apelante Guarani S/A.

Da análise dos autos, verifica-se que os argumentos expostos nos embargos de declaração de fls. 623/630 são os mesmos já rejeitados quando da oposição dos embargos anteriores (fls. 609/619), não havendo inovação em suas alegações.

Desta forma, resta evidente o intuito protelatório dos embargos de declaração opostos pela apelante, razão pela qual mantenho a multa de 1% sobre o valor da causa aplicada na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E ÀS APELAÇÕES da Açúcar Guarani S/A (Unidade Cruz Alta, Unidade Tanabi e Unidade Severinia) e da União Federal, para reconhecer a carência parcial da ação em vista da ausência de interesse de agir do Ministério Público Federal no que se refere à exigência das obrigações previstas nas alíneas "a" e "c" do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, à vista do disposto no art. 38 da Lei nº 12.865/2013, remanescendo, entretanto, a obrigação de pagamento e fiscalização da quantia referida na alínea "b" do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, no que se refere ao período anterior à vigência da Lei nº 12.865/2013.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Cumpra-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

### **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37304/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SEBASTIANA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP208700 RODRIGO BENEDITO TAROSSE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00013-7 3 Vr ITU/SP

#### **DESPACHO**

Fls. 120/123 - Defiro o pedido de dilação de prazo (10 dias) para que o INSS dê integral cumprimento ao despacho de fls. 118.

Após, venham os autos conclusos para julgamento do agravo interposto às fls. 115/116.

Intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37252/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043559-89.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.000630-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : AGOSTINHO CORREA DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos) e outros  
: ALCINIO SOTELO GARCIA (= ou > de 65 anos)  
: ALFREDO RODRIGUES  
: AMILCAR FERREIRA DA COSTA

: ANNA MOREIRA DE SOUZA DIAS (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO CARLOS DA SILVA  
: ANTONIO CERCA (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO COUTINHO (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO ROSENDO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.43559-0 10V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Devolvam-se os autos à vara de origem, visto que não foi feita a intimação pessoal da União.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026876-70.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026876-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : JOAO MARIA ROBERTO  
ADVOGADO : SP149930 RUBENS MOREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00.00.00313-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DESPACHO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença de fls. 77/78 acolheu parcialmente os embargos, para determinar o valor de R\$ 74.600,64 (setenta e quatro mil, seiscentos reais e sessenta e quatro centavos) como sendo a diferença apurada em favor do embargado. A autarquia apresentou seus cálculos às fls. 93/102 dos autos principais e a contadoria judicial, à fl. 104, apresentou os cálculos de liquidação no valor de Cr\$ 29.327.447,40 (vinte e nove milhões, trezentos e vinte e sete mil, quatrocentos e quarenta e sete cruzeiros e quarenta centavos) para setembro de 1992.

O MM. Juiz *a quo*, através de sentença homologatória de fl. 109 (transitada em julgado em 31/08/2000-fl. 137), homologou o cálculo de fl. 104 (da contadoria judicial).

A autarquia opôs embargos à execução em 04/02/2002, em que alega excesso de execução na conta embargada, asseverando, dentre outros, que foram aplicados juros globais nos cálculos de fls. 104 (da contadoria judicial) e o exequente, em sua contestação, apenas argüi a intempestividade dos embargos e requer a extinção do feito com a aplicação dos consectários legais.

Pois bem, verifico que o Sr. Perito, em sua manifestação às fls. 41/43 enumera as dificuldades encontradas na elaboração do laudo.

Assim, diante das informações prestadas pelo Sr. Perito às fls. 41/43 e 68/70, é patente a necessidade de se

encaminhar os autos à Seção de Cálculos deste E. Tribunal para análise dos cálculos apresentados, bem como para que sejam efetuados, se o caso, cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

- Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado;

- Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual; Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada (fl. 104 dos autos principais);

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009799-13.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.009799-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : SIDNEI RAMOS PITOLI  
ADVOGADO : SP109760 FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00097991320074036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Tendo em vista a rasura na data de admissão do vínculo com Ortigara e Cia. Ltda., junte o autor, em 10 dias, a CTPS nº 088676 série 333ª original, sob pena de extinção do processo, nos termos do art. 267, III, do CPC e consequente cassação da tutela antecipada.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035792-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ APARECIDO LAURENTINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
No. ORIG. : 06.00.00106-4 3 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Diante da notícia de pagamentos administrativos do débito em 96 parcelas, com o pagamento de 41 pagas até 02/05/2008 e a possibilidade de pagamentos de outras, as quais, podem em tese ter liquidado o débito ou parte do débito.

Assim apresente o INSS todos os documentos comprobatórios de pagamentos administrativos até a presente data, principalmente para que se possa apurar o pagamento integral do débito.

Depois de apresentados os documentos encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da liquidação do débito mediante os pagamentos administrativos, considerando-se que o acordo foi celebrado antes mesmo do ajuizamento da ação, para a análise da conta embargada e do cálculo apresentado pela parte embargante de que nada deve, bem como para que sejam efetuados os cálculos dos valores devidos, se o caso, da seguinte forma:

- 1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado;
- 2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual;
- 3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se. Preliminarmente o INSS para a apresentação dos documentos relativos aos pagamentos administrativos no curso do presente recurso, depois dos cálculos novamente as partes para se manifestarem sobre os mesmos.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012307-76.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012307-7/SP

|            |  |
|------------|--|
| RELATOR    | : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN        |
| APELANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS   |
| PROCURADOR | : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA e outro            |
| ADVOGADO   | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR               |
| APELADO(A) | : RENO DELIO BARROS                            |
| ADVOGADO   | : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro       |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG.  | : 00123077620094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  |

## DESPACHO

Intime-se o autor para que, no prazo de 30 (trinta) dias, traga aos autos cópia integral do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) parcialmente juntado à fl. 25.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036337-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : DORACI DA SILVA  
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00179-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada (fls. 169/173 - autos principais) e do cálculo apresentado pela parte embargante (fls. 06/09), bem como para que sejam efetuados, se o caso, cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado;

Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal.

Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005082-79.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SHIRLEI VENDRAMINI MARANHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050827920124036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

A parte autora visa, na ação de conhecimento, a revisão de seu benefício com a aplicação dos índices de reajustes das Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/03.

Considerando que a r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com respaldo no parecer da contadoria de primeira instância (fls. 160) que, embora tenha constatado que a aposentadoria que deu ensejo ao benefício da parte autora foi concedida no teto da época (420.002,00), ainda assim, com a aplicação das Emendas em comento os valores da renda mensal estariam abaixo do teto pleiteado, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à **contadoria** deste Tribunal para que efetue os cálculos de conferência e informe se existem ou não diferenças em razão da aplicação das Emendas n.º 20/098 e 41/03 ao benefício da parte autora.

Após, a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando pelo INSS, acerca dele se manifestem.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0026426-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026426-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : CARMEM CAPOSSI LEOPOLDINO  
ADVOGADO : SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07011171120128260698 1 Vr PIRANGI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que traga aos autos os documentos dos herdeiros, conforme requerido pelo INSS às fls. 124.

Prazo: 30 dias.

Int.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0007096-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007096-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OTACILIA LOLI MOREIRA  
ADVOGADO : SP194294 HORTIS APARECIDO DE SOUZA  
No. ORIG. : 05.00.00174-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Suspendo o processo pelo prazo de 90 dias, para que eventuais herdeiros da parte autora promovam a habilitação. Transcorrido tal prazo, o feito será extinto sem resolução do mérito.  
Int.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003337-84.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003337-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO EDUARDO VEREGUE  
ADVOGADO : SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro  
No. ORIG. : 00033378420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Junte o autor o laudo técnico pericial que embasou a expedição do formulário de fls. 16 e dos PPPs de fls. 17/20 e 55, uma vez que a informação trazida quanto aos níveis de ruído a que o autor era submetido em suas funções é contraditória.  
Prazo: 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003077-59.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003077-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : RAFHAEL FERREIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP350164 MARIA CAMILA CARVALHO E SILVA VOLPE PRADO GUERRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030775920144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Junte o autor o laudo técnico pericial que embasou a expedição do PPP de fls. 47/49 (Mercedez Benz do Brasil Ltda), uma vez que a informação do nível de ruído no período de 01/11/2005 em diante é diversa daquela constante no PPP apresentado no processo administrativo.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001457-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL LUIZ JORGE BRONZE  
ADVOGADO : SP114088 ILDEU JOSE CONTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 40007462620138260038 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a recalcular o coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da parte exequente, considerando os períodos trabalhados sob condições especiais, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, fixando a sucumbência recíproca (fls. 82-vº/88).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (cópia - fls. 97/101, que apurou um montante de R\$ 283.905,24.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor de R\$ 179.515,64 (fls. 05/11)

O MM Juiz *a quo*, julgou parcialmente procedente os embargos, determinando que o exequente apresente novos cálculos adequando os valores efetivamente pagos pela autarquia.

Inconformada, a parte exequente, apela, requerendo o prosseguimento da execução pelo valor da conta já apresentada, alegando já ter descontado os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

O INSS, por sua vez, apela, reiterando que a deve ser acolhida sua conta, uma vez que não foi aplicada corretamente na conta da parte exequente a Lei nº 11.960/09 no cômputo da correção monetária.

Em face da divergência ainda existente, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à **contadoria** deste Tribunal para que efetue os cálculos de conferência e informe o total devido nos termos do título executivo, compensando-se os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

Após, a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37247/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008161-09.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008161-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ANDRE PORCINO PRATA falecido  
ADVOGADO : SP216722 CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO e outro  
HABILITADO : VERA ANA MANOEL NUNES PRATA  
ADVOGADO : SP216722 CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081610920074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 235/243.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014266-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : JUSTO PEDRO DE LIMA  
ADVOGADO : SP067563 FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00206-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 98/108 - Diga o Autor sobre os cálculos apresentados pelo INSS.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002545-17.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.002545-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLARA GONCALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : MS010644 ANTONIO DELLA SENTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00025451720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando que, no documento de fls. 43, constam duas datas diferentes de cessação do benefício da autora, oficie-se ao INSS para que informe qual a data efetiva de cessação do referido benefício, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009234-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009234-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : DEVAILDE JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA GOLONI P R OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092341320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 539 - Dê-se ciência à parte autora.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012801-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012801-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERGIO LEIBA DA SILVA  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI  
No. ORIG. : 09.00.00132-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Admito os **embargos infringentes** interpostos pela parte autora às fls.162/171, pois presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, encaminhando-se os autos à UFOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009044-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009044-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LINDAURA HORA  
ADVOGADO : SP236747 CASSIA COSTA BUCCIERI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00090441620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

- Fl. 364: a parte autora requer devolução de prazo depois de já esgotado. Assim, **indefiro** o pedido.  
Veja: Conforme certificado nos autos, a decisão de fls. 360/361v. tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 27/5/2015. A remessa destes autos ao INSS ocorreu somente em 03/6/2015; portanto, depois do prazo da parte autora.  
Int.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011990-22.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011990-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : ANTONIO FERREIRA  
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00119902220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 161.099.780-5, inclusive eventual pedido de revisão/recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011012-18.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.011012-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIGUEL DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00110121820124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não atendimento ao despacho de fls. 119, oficie-se o Procurador-Chefe do INSS, para cumprimento da determinação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002505-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002505-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LETICIA PEREIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP184558B AFONSO RODRIGUES LEMOS JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : ELIANE PEREIRA SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025059720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 295/299 e 300: nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26-12-2001, dê-se vista dos autos ao INSS para apresentação de contrarrazões, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017870-58.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.017870-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDGAR CARDOSO DIAS  
ADVOGADO : SP255700 BRUNO HENRIQUE GOBBO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00048-4 1 Vr ANGELICA/MS

DESPACHO

Fls. 229/232 - Dê-se vista ao INSS.  
Int.

São Paulo, 19 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027202-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANTONIO DONIZETE DE FRANCISCO incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
: SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00067-8 1 Vr BROTAS/SP

DESPACHO

Fls. 182/192 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.  
Int.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033026-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033026-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : ANEZIO DIAS BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00066-1 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Fls. 95/98: Tendo em vista o caráter infringente da pretensão deduzida nos embargos de declaração, dê-se vista à parte ré.

Expeça-se ofício ao INSS requisitando-se o encaminhamento a este Gabinete do demonstrativo da revisão administrativa de que trata o artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro).

**Este despacho serve como ofício.**

São Paulo, 02 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039729-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039729-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES DIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUCIA DE PAULA JACINTO  
ADVOGADO : SP238903 ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.01927-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 246/255: Anote-se com as cautelas de praxe.

Sem prejuízo da determinação supra, regularize o Curador do autor a procuração de fls. 247, tendo em vista que a mesma foi outorgada em nome próprio e não em representação do autor, bem como, junte aos autos o Termo de Curador Provisório, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2015.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001356-21.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001356-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : GERSON RODRIGUES DE LIMA  
ADVOGADO : SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00013562120134036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

- Fls. 99/103: em cumprimento à determinação de fl. 96, foi juntado aos autos novo documento relativo à cópia de laudo técnico, mencionado no PPP (fls. 39/41).

Assim, intimem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013140-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013140-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : ELZA SUELI TEIXEIRA POSSES  
ADVOGADO : SP192817 RICARDO VITOR DE ARAGAO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131400620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 153/169 - Trata-se de Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto pela parte Autora. O recurso de apelação interposto pela parte autora foi julgado monocraticamente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 147/151), sendo mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de "desaposentação".

Verifico por meio do sistema computadorizado desta Corte que não houve interposição de recurso(agravo), em face da decisão de fls. 147/152, mas tão somente Recurso Especial e Extraordinário (170/177 e 178/185).

Assim, com o julgamento do recurso de apelação este Relator encerrou o seu ofício jurisdicional, não mais podendo alterá-lo, exceto por meio do recurso cabível, o que não ocorreu no caso vertente.

Na ausência do recurso cabível e, por consequência, sem jurisdição o julgador, impõe-se o não conhecimento do Incidente de Uniformização.

Certifique a Subsecretaria o decurso de prazo no tocante à decisão de fls. 147/151.

Prossiga-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030365-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : LUZINEIDE FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 00062751920148260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luzineide Francisco da Silva em face de decisão que rejeitou a

exceção de suspeição oposta em decorrência da nomeação do médico-perito Dr. Luiz Otávio Lage de Carvalho.

Em suas razões de inconformismo, sustenta, que após a nomeação do perito constatou-se que este foi indicado pelo próprio INSS em feito que tramitou na Comarca de Santo Antônio do Pinhal, o que o torna eticamente incompatível com a imparcialidade processual, razão pela qual opôs a exceção.

Ademais, a suspeição já foi reconhecida por esta Corte nos autos n. 0018527-63.2014.4.03.9999.

Pugna pelo acolhimento do presente recurso.

À fl. 164 indeferi a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O indeferimento da tutela recursal teve por fundamento os seguintes termos:

"Por ora, mantenho a decisão impugnada. Isso porque, tal como consignado pelo Juízo *a quo* ausente qualquer prova nos autos que corrobore com a alegação da agravante no sentido de que o perito nomeado tenha qualquer interesse na demanda, mesmo porque não há prova de que atuou como assistente técnico do INSS, mas sim que atuou como perito do Juízo da Comarca de Santo Antônio do Pinhal/SP, conforme se depreende do despacho proferido por este Juízo (fl. 156):

*"Nos termos da Resolução 541/2007, o perito nos autos é o Dr. Luiz Otávio Lage de Carvalho (único perito cadastrado nesta 1ª Vara), inclusive sendo indicado pelo INSS. Os honorários são fixados (...)"*.

A referida indicação o INSS citada no despacho de fl. 156 é genérica, pois o INSS não indica perito algum. Conforme se depreende do indigitado despacho a 1ª Vara do Juízo da Comarca de Santo Antônio do Pinhal não tinha qualquer perito cadastrado e um procurador ou um servidor do INSS, informou ao magistrado em questão da existência de um médico-perito na região - entretanto; tal indicação não configura suspeição, ainda mais por ser o perito de confiança do Juízo e não do INSS.

Além disso, o magistrado não está vinculado à conclusão ao laudo produzido - o qual tem somente o escopo de auxiliá-lo na formação de seu convencimento.

Verificada a hipótese de que o perito tentou induzir o Juiz a erro, com a produção de laudo objetivando beneficiar qualquer uma das partes do processo, o *expert* responderá pelo fato perante o Conselho Profissional correspondente e se sujeitará às penalidades civis e penais no âmbito Judicial.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal."

Do reexame dos autos, verifico a inexistência de novos elementos aptos a infirmar a decisão agravada.

Anote-se que não sendo plausível o direito alegado pelo(a) recorrente, extrai-se que não se depreende a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento.

Destarte, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em agravo retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032025-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : GIVALDO THEODORO SANTOS  
ADVOGADO : SP260333 JESUS APARECIDO JORDÃO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00101657420144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença c.c. pedido de aposentadoria por invalidez, que deferiu a antecipação da tutela para restabelecimento imediato do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido à perícia médica oficial constatou-se que o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Às fls. 124/125 foi negado o efeito suspensivo.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O pedido de efeito suspensivo foi fundamentado nos seguintes termos:

"A teor do disposto no art. 273 do CPC a concessão da tutela antecipada tem por requisitos a prova inequívoca do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUÍZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de*

julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio - doença , a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA . RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença , por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

Em que pese o indeferimento do pedido de auxílio-doença em sede administrativa ter sido fundamentado em perícia médica, a documentação acostada aos autos pelo agravante mitiga a presunção atinente à sua capacidade laboral.

Conforme se depreende dos autos, o autor exerce a atividade profissional de mecânico tendo sido afastado por problemas coronários (colocação de marca-passo) - conforme documentação acostada às fls. 64/94. Observo ainda, que a teor do Atestado de Saúde Ocupacional (fl. 105), o autor não está apto para o retorno às atividades laborais.

Destarte, ante as conclusões controvertidas dos profissionais médicos, certo é que o autor nem é reintegrado pelo seu empregador, nem o INSS defere o pagamento de auxílio-saúde, de modo a privar o autor de promover seu sustento.

Ante a natureza alimentar do benefício, a decisão agravada deve, por ora, ser mantida.

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo."

Do reexame dos autos, constato que inexistem novos elementos a justificar a reforma da decisão agravada.

Desta feita, verificados presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício previdenciário do autor, neste momento processual, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar ao agravante lesão grave e

de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento - ainda mais em razão da tutela deferida ser passível de reversão a qualquer tempo.

A hipótese, portanto, comporta a conversão do presente agravo em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032260-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : LAERTE SEGALA  
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRAO DE BRITTO CATANESE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 00090197620148260022 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido final de concessão de aposentadoria por invalidez, que deferiu o pedido de antecipação da tutela, nos seguintes termos:

*"Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária, anotando-se.*

*O autor é vigilante (armado) e segundo relata seu médico, o mesmo possui histórico familiar de dois suicídios e parentes com depressão e com prognóstico ruim. Neste contexto, levando em conta que o mesmo não se encontra em condições de exercer sua atividade laboral, entendo presentes os requisitos para que seja antecipado os efeitos da tutela, determinando por conseguinte ao requerido o imediato restabelecimento do benefício auxílio-doença até que seja examinado o mérito da presente ação."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial verificou-se que o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza presunção de veracidade e legitimidade, não sendo pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Às fls. 45/46 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

## **Decido.**

O indeferimento do pedido de efeito suspensivo foi fundamentado nos seguintes termos:

"A teor do que se depreende do laudo de fl. 35/36, subscrito por médico psiquiatra, vinculado ao serviço público de saúde, o autor é acometido de transtorno bipolar, com histórico de explosões de raiva e agressões domésticas e em via pública.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.*

*4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.*

*5. Requisitos legais preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.*

*II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.*

*III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.*

*IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.*

*V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.). (AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)*

*In casu*, em caráter **excepcional**, face ao histórico atestado pelo médico-psiquiatra, no sentido de que moléstia do

autor o incapacita para o exercício de sua profissão (vigilante armado), entendo que, em sede de cognição sumária, o retorno à sua atividade laborativa imporia risco de morte ou lesão grave à pessoa do autor, como também a terceiros.

Ante a ausência de elementos aptos a infirmar o laudo médico acostado pelo autor, decisão agravada, por ora, deve ser mantida.

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo."

Do reexame dos autos, constato que inexistem novos elementos a justificar a reforma da decisão agravada.

Desta feita, verificados presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício previdenciário do autor, neste momento processual, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar ao agravante lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento - mesmo porque, a tutela deferida é passível de reversão a qualquer tempo.

A hipótese, portanto, comporta a conversão do presente agravo em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018855-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP175882 ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00190-0 1 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, a fim de que o autor junte aos autos cópia reprográfica da petição inicial e de eventual sentença dos autos de número 0012535-75.2012.8.26.0604, no prazo de dez (10) dias.

Com a juntada, dê-se ciência ao INSS pelo prazo de cinco (05) dias, vindo após conclusos para oportuno julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024004-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024004-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HUMBERTO LEITE DE MORAES  
ADVOGADO : SP229788 GISELE BERALDO DE PAIVA  
No. ORIG. : 12.00.00184-2 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 209/210.

Após o trânsito em julgado, officie-se ao INSS para que proceda à imediata averbação do tempo de serviço rural de 24.08.1969 a 11.03.1976, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Serviço, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a autarquia a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040208-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040208-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SIMONE CRISTINA DE ASSIS incapaz  
ADVOGADO : SP263103 LUCIO SERGIO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : FILOMENA MARIA DE JESUS DE ASSIS  
No. ORIG. : 10.00.00104-1 3 Vr ITANHAEM/SP

DESPACHO

Tendo em vista a complementação do estudo social às fls. 198/203, digam as partes, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001124-32.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.001124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : VICTOR LUIZ FERNANDES  
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011243220144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (folhas 54/56), intime-se o INSS para ciência e, se for o caso, manifestar-se.

São Paulo, 18 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000027-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DEUSA MARIA DE MORAES  
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00051435720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido final de concessão de aposentadoria por invalidez, que deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza da presunção de veracidade e de legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Às fls. 69/70 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

### **Decido.**

O indeferimento do pedido de efeito suspensivo teve o seguinte fundamento:

"A teor do que se depreende dos autos, a autora, trabalhadora rural, é acometida de osteoporose e osteoartrose e esteve em gozo de auxílio-doença de dezembro/2010 a setembro/2014.

O INSS indeferiu a prorrogação do benefício, com fundamento em perícia, não acostada aos autos, que atestou a inexistência de incapacidade laboral.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.*

*4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.*

*5. Requisitos legais preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.*

*II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.*

*III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.*

*IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.*

*V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.). (AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)*

*In casu*, em caráter **excepcional**, tendo em vista o laudo médico de fl. 47, que atesta existência das causas que incapacitam o(a) autor(a) desde 2010 (concessão do auxílio-doença) e, ante a ausência de elementos aptos a infirmar o laudo médico acostado pelo(a) autor(a), a decisão agravada, por ora, deve ser mantida.

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo."

Do reexame dos autos, constato que inexistem novos elementos a justificar a reforma da decisão agravada.

Desta feita, verificados presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício previdenciário à autora, neste momento processual, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar ao agravante lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento - mesmo porque, a tutela deferida é passível de reversão a qualquer tempo.

A hipótese, portanto, comporta a conversão do presente agravo em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001259-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001259-3/SP

|             |  |
|-------------|--|
| RELATOR     | : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN      |
| AGRAVANTE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR  | : PAULO ALCEU DALLE LASTE                    |
| ADVOGADO    | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR             |
| AGRAVADO(A) | : RUTE DE LIMA CAMARGO                       |
| ADVOGADO    | : SP229501 LUCIANA TERRIBILE MARCHI          |
| ORIGEM      | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP    |
| No. ORIG.   | : 00079795920148260022 1 Vr AMPARO/SP        |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial constatou-se que o(a)

autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pelo provimento do presente recurso.

Às fls. 56/57 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Intimada a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O pedido de efeito suspensivo foi fundamentado nos seguintes termos:

"A teor do que se depreende dos autos, o(a) autor(a) esteve em gozo de auxílio-doença entre 21/04/2014 a 21/07/2014.

O INSS indeferiu a prorrogação do benefício, com fundamento em perícia, acostada aos autos, que atestou a inexistência de incapacidade laboral, sendo certo que seu contrato de trabalho foi rescindindo em 25/07/2014.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a) - na hipótese, faxineira.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.*

*4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.*

*5. Requisitos legais preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.*

*II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do*

*indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.*

*III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.*

*IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.*

*V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.). (AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)*

*In casu*, o laudo médico produzido pelo serviço de atendimento público de fl. 32, que atesta que o(a) autor(a): "encontra-se em tratamento desde 17 de outubro de 2011 na USF, sendo acompanhada pelos CID F43, F-32.2, com histórico de [...] na infância, violência sexual, insônia frequente, dispnéia, crises de taquicardia, (?), histórico de patologia progressiva de tentativa de suicídio, instabilidade de humor, crises de explosão intermitentes. Encontra-se incapaz para exercer atividade laborativa".

Destarte, em caráter **excepcional**, tendo em vista o laudo de profissional médico que atesta a existência de causas que incapacitam o(a) autor(a) e ante a ausência de elementos probatórios aptos a infirmar o referido laudo acostado, a decisão agravada, por ora, deve ser mantida, uma vez que, nesta sede própria de cognição sumária, a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, incorreria no risco de impossibilitar o(a) autor(a) de promover seu próprio sustento e de sua família.

Consigno que a presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo."

Do reexame dos autos, constato que inexistem novos elementos a justificar a reforma da decisão agravada.

Desta feita, verificados presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício previdenciário da autora, neste momento processual, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar ao agravante lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento - ainda mais em razão da tutela deferida ser passível de reversão a qualquer tempo.

A hipótese, portanto, comporta a conversão do presente agravo em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001452-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001452-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : LAURIDIA DE SOUZA XAVIER DA SILVA  
ADVOGADO : SP298278 VANESSA CRISTINA DE MATTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 00092951020148260022 1 Vr AMPARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido final de concessão de aposentadoria por invalidez, que deferiu o pedido de antecipação da tutela, nos seguintes termos:

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial constatou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pelo provimento do presente recurso.

Às fls. 95/96 indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Intimada a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O indeferimento do pedido de efeito suspensivo foi fundamentado nos seguintes termos:

"A teor do que se depreende dos autos, a autora, ajudante de produção em frigorífico, conforme laudos médicos recentes está incapacitada para o trabalho, inclusive, com risco de morte.

Observa-se que a autora e está em gozo de auxílio-doença desde outubro/2010.

O INSS indeferiu a prorrogação do benefício, com fundamento em perícia, acostada aos autos, que atestou a inexistência de incapacidade laboral.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.*

*4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.*

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:18/04/2011)

*In casu*, em caráter **excepcional**, tendo em vista o laudo médico produzido pelo serviço de atendimento público de fl. 76, que atesta existência de causas que incapacitam o(a) autor(a) e, ante a ausência de elementos aptos a infirmar o laudo médico acostado pelo(a) autor(a), a decisão agravada, por ora, deve ser mantida.

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo."

Do reexame dos autos, constato que inexistem novos elementos a justificar a reforma da decisão agravada.

Desta feita, verificados presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício previdenciário da autora, neste momento processual, não antevejo que a decisão impugnada tenha o condão de causar ao agravante lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento - ainda mais em razão da tutela deferida ser passível de reversão a qualquer tempo.

A hipótese, portanto, comporta a conversão do presente agravo em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007704-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : LUCILA CONCEICAO DE MORAES LISBOA -ME e outros  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP  
No. ORIG. : 00001100520128260252 1 Vr IPAUCU/SP

#### DECISÃO

Recebo o agravo regimental / legal como pedido de reconsideração, tendo em vista o descabimento daquele recurso em face de decisão que determinou a conversão do agravo de instrumento em retido.

As alegações da agravante não infirmam a decisão de fls. 65/68.

Ante o exposto, mantenho a decisão de fls. 68/68, por seus próprios fundamentos.

Int.

Baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008651-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : FATIMA CRISTINA CASTRO  
ADVOGADO : SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001174420154036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de auxílio-doença, que antecipou os efeitos da tutela recursal.

Com fulcro na instrução insuficiente do presente recurso pelo agravante, indeferi o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos seguintes termos:

*"Do exame dos autos verifico que a decisão impugnada foi proferida em momento anterior à realização de perícia médica - já realizada nos autos principais - estando, pois alterada a situação fática demonstrada no conjunto probatório carreado aos autos quando do ajuizamento da ação.*

*Ademais, o agravante, não instruiu este recurso com qualquer documento carreado junto à inicial nos autos principais e que ampararam o convencimento do Juízo a quo no deferimento da medida liminar.*

*Dessa forma, qualquer manifestação deste Juízo incorreria na supressão do primeiro grau de jurisdição.*

*Por esse motivo, nesse momento processual nego o efeito suspensivo e determino ao INSS que promova a juntada de cópias das fls. 14 a 44 dos autos principais, no prazo de 10 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso."*

O INSS promoveu o cumprimento da determinação acima transcrita.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

#### **Decido.**

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

*"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, na hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"*

*In casu*, com a complementação do conjunto probatório carreado na instrução da ação, verifico que a agravada está acometida por dermatite de contato, sendo que seu médico particular manifestou-se pelo afastamento das atividades laborais.

Trata-se de moléstia cuja incapacidade laboral demanda, de fato, de perícia médica, a fim de relacionar a causa da dermatite, com a atividade profissional da agravada.

Na hipótese, já foi apresentado o laudo pelo perito judicial, de modo que o Juízo *a quo* ora, possui elementos probatórios robustos para determinar a manutenção ou cessação do benefício.

Destarte, tendo em vista que a decisão agravada pode ser revista a qualquer tempo pelo Juízo *a quo*, não antevejo na espécie a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação ao recorrente, em razão do *decisum* recorrido, a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento.

Portanto, a hipótese dos autos é de conversão do agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011845-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA STEVANIN  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10026963320158260077 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Stevanin em face de decisão proferida em ação de concessão do benefício de auxílio-doença, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela requerido, para determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que a teor da documentação acostada aos autos, comprovou, de plano os requisitos para o deferimento da tutela pretendida.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

#### Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

*"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, na hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"*

Conforme se depreende dos autos o indeferimento do benefício em sede administrativa teve a seguinte fundamentação:

*"Em atenção ao seu pedido de Auxílio - Doença, apresentado em 17/12/2014, informamos que, após análise a documentação apresentada, foi comprovada a incapacidade para o trabalho pela Perícia Médica, porém não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que o início das contribuições deu-se em 01/06/2014 data esta posterior ao início da incapacidade fixada em 08/11/2012 pela Perícia Médica."*

Do exame da documentação acostada, verifico que a prova produzida nestes autos não é apta para infirmar a decisão impugnada, uma vez que de fato, no que tange à data na qual a autora retornou a contribuir para o RGPS, após longo período de tempo, é aquela consignada na decisão administrativa.

Destarte, afigura-se imprescindível a necessidade de dilação probatória para a formação de um Juízo seguro, a fim de nortear a verificação do início da incapacidade, estando ausente, neste momento processual o requisito da verossimilhança do direito alegado para fins de deferimento da antecipação da tutela e, por consequência, da possibilidade de lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011908-10.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011908-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ESTEVAO DAUDT SELLES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : GONCALO DINIZ  
ADVOGADO : MS005548 FIDELCINO FERREIRA DE MORAES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS  
No. ORIG. : 08010406620138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento de interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, que não recebeu a apelação da autarquia por intempestiva.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que foi intimado da sentença por correio; entretanto, em se tratando de autos eletrônicos não consta qualquer termo de juntada do Aviso de Recebimento (AR), como também a data de juntada.

Dessa forma, não há como se inferir dos autos o termo inicial para impugnar a sentença.

Aduz que somente verificando o andamento processual é que se tem informação quanto à data de juntada do AR, sendo que conforme consta deste, a juntada se deu em 27/02/2015 (sexta-feira), iniciando-se, portanto, a contagem em 02/03/2015 (segunda-feira). Daí, interposto o recurso de apelação em 31/03/2015, verifica-se, de plano, sua tempestividade.

Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

Decido.

A teor do art. 241, I, do CPC nas intimações por meio postal, o marco inicial do prazo corresponde à data de juntada do aviso de recebimento - sendo iniciado seu cômputo no primeiro dia útil seguinte à data da intimação (leia-se juntada do AR) nos termos do art. 184, §2º do mesmo diploma legal.

Na hipótese dos autos, verifico que não consta dos autos materializados a data de juntada do AR relativo à intimação do INSS da sentença; porém, do andamento processual de fls. 81/80, consta a data de juntada do AR em 27/02/2015 (sexta-feira). Desta feita, o início da contagem do prazo para o INSS apresentar o recurso de apelação corresponde ao dia 02/03/2015 (segunda-feira).

Assim, protocolizada a apelação em 31/03/2015, verifico que, a princípio, foi interposta em consonância com o art. 508 cc. 188 ambos do CPC.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a eficácia da certidão de trânsito em julgado da sentença, até o julgamento definitivo do presente recurso.

Requisitem-se informações e comunique-se a presente decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2015.

GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011957-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 742/804

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MARCIA APARECIDA DE FARIA  
ADVOGADO : SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 00028639120158260457 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação de benefício previdenciário de concessão de auxílio-reclusão, que deferiu a tutela antecipada em favor da autora - mãe do segurado recluso.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a insubsistência da decisão impugnada, uma vez que não foi demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao seu filho. Isso porque, não se afigura verossímil que o segurado - o qual tem apenas uma anotação na CPTS, relativa a pouco mais de um mês de trabalho - teria capacidade econômica para promover o sustento da autora. Ademais, quando preso, já estava desempregado há mais de três meses.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

A dependência econômica da mãe em relação ao filho não é presumida, depende de comprovação (art. 16 da Lei n. 8.213/91).

Na hipótese dos autos, a argumentação tecida nas razões recursais deve ser acolhida.

De fato, consta dos autos que o segurado possui apenas um registro na CTPS - cujo vínculo empregatício não subsistiu pouco mais de um mês.

Ademais, quando preso já se encontrava desempregado há três meses e não há notícia de que exercia qualquer atividade laborativa, antes ou depois daquela anotação na CTPS.

Assim, não se verifica presente o requisito do art. 273 do CPC, concernente à verossimilhança do direito alegado, a justificar a tutela deferida pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012120-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012120-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 743/804

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE : FRANCISCA SAMPAIO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10048642620158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisca Sampaio de Sousa em face de decisão proferida em ação de concessão do benefício de auxílio doença, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, requerido para determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício, nos seguintes termos:

*"Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária. Anote-se. 2 Indefiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela, por não vislumbrar a prova inequívoca da verossimilhança das alegações, nem o fundado receio de dano de difícil reparação, mormente porque alegou o instituto a inexistência de incapacidade laborativa, e o caso requer dilação probatória, consistente em exame pericial. Como leciona Theotônio Negrão in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor 35ª ed São Paulo Saraiva, 2003, p 356: "Havendo necessidade de produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada"(Lex JTA 161/354). 3 - Defiro antecipação da prova pericial, designando para sua realização o DR. HEMERSON COELHO ALVES. 4 - Concedo a autora o prazo de cinco dias para apresentação dos documentos necessários para instrução da perícia médica, ficando desde já autorizada a sua remessa pela serventia, ao perito nomeado, juntamente com os quesitos e os documentos que instruíram a presente demanda. Decorrido este prazo, os documentos novos colacionados aos autos deverão ser apresentados pela parte interessada, no ato da perícia, diretamente ao expert que, caso entender fundamental para análise do caso, deverá anexá-los ao laudo. 5 - Faculto ao autor a apresentação de quesitos e assistente-técnico no prazo de cinco (05) dias. 6 - Na contestação o INSS além de se manifestar sobre o pedido, deverá, querendo, indicar Assistente-técnico e apresentar quesitos."*

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a), conforme atestado por profissionais médicos, de modo que é insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

*"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, na hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:  
II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar*

*à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"*

*In casu*, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifico que a documentação acostada aos autos não demonstrou, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Desta feita, tendo em vista que é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço, não constato na espécie a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada.

Portanto, a hipótese dos autos é de conversão do agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015563-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA CONCEICAO GONCALVES  
ADVOGADO : SP280694A JOÃO JORGE FADEL FILHO  
PARTE RÉ : ALESSANDRO GONCALVES CORREA incapaz  
ADVOGADO : SP127080 RENATO DE AZEVEDO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.02739-5 1 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Chamo o Feito à Ordem:

Compulsando os autos verifico a existência de procuração outorgada por instrumento público à fl. 43. Assim, **reconsidero** o despacho de fl. 150, e **determino** a remessa dos presentes autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 19 de junho de 2015.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019901-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019901-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUCIANO SOARES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES  
No. ORIG. : 00015086420148260333 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 135.777.001-1, inclusive eventual pedido de revisão/recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020313-11.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020313-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDO ERCILIO CARAMORI  
ADVOGADO : SP279280 GUSTAVO BIANCHI IZEPPE  
No. ORIG. : 13.00.00054-7 2 Vr DESCALVADO/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 159.072.962-2, inclusive eventual pedido de revisão/recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022682-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022682-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WALDECI GARCIA  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 13.00.00028-0 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 146.016.447-1, inclusive eventual pedido de revisão/recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

### **SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

#### **Boletim de Acórdão Nro 13816/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031097-71.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.031097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : EXECUTIVOS S/A ADMINISTRACAO E PROMOCAO DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
SUCEDIDO : EXECUTIVOS CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS S/C LTDA  
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  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 00310977119964036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APELAÇÃO CÍVEL. DEPÓSITO JUDICIAL. QUESTIONAMENTO SOBRE OS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO. SELIC. INCIDENTE A SER DIRIMIDO NOS PRÓPRIOS AUTOS. SÚMULA 271 DO STJ.

1. A questão controvertida diz respeito à complementação de valores depositados judicialmente, mais especificamente, sobre a aplicação da taxa Selic, em virtude da Lei nº 9.703/98. Na verdade, trata-se de mero incidente a ser tratado nos próprios autos, conforme determina a Súmula n. 271 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Apelação parcialmente provida, determinado a baixa dos autos à origem para que o Juízo decida a questão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040253-78.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040253-6/SP

|            |   |
|------------|---|
| RELATOR    | : Desembargador Federal NINO TOLDO                                |
| APELANTE   | : GATUSA GARAGEM AMERICANOPOLIS TRANSPORTES URBANOS LTDA e outros |
|            | : PIRITUBA VEICULOS LTDA  |
|            | : CIA DE AUTOMOVEIS TAPAJOS                                       |
|            | : CIA/ DE AUTOMOVEIS TAPAJOS filial                               |
| ADVOGADO   | : SP080840 RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO 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                                  |
| ENTIDADE   | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS                      |
| ADVOGADO   | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                                  |

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. CÁLCULOS DOS EXEQUENTES. CONCORDÂNCIA DO EMBARGANTE.

1. A controvérsia restringe-se única e exclusivamente à alegada compensação de créditos objeto da ação de conhecimento.
2. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concordou expressamente com a conta apresentada pelos apelantes, exceção feita à suposta compensação, a qual ao final constatou que não havia ocorrido.
3. Prevalência da conta elaborada pelo exequente na sua integralidade.
4. Não incide a multa por litigância de má-fé. Ausência de procedimento escuso ou descumprimento do dever de probidade do embargante apto a ensejar a reprimenda.
5. Condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043545-19.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.043545-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : FORD BRASIL LTDA e outro  
: VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP017663 ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE BOLSA DE ESTUDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A bolsa de estudo ou auxílio-educação não pode ser considerado verba de natureza salarial, por não ser pago pela empresa em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo, na verdade, em investimento na sua educação.
2. O art. 458, § 2º, da CLT estabelece expressamente que os valores pagos pelo empregador para o custeio das despesas do empregado com educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, não serão considerados salário. Portanto, o auxílio-educação ou bolsa de estudo é verba de caráter indenizatório, não devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Quanto aos abonos pagos por liberalidade da empresa, não previstos em lei, a incidência da contribuição à Seguridade Social depende da habitualidade com que estas gratificações são pagas. Integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição, se for habitual. Caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição.
4. Sucumbência recíproca.
5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006973-25.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO

APELANTE : FLAVIO MODESTO e outro  
: MARLENE DA SILVA MODESTO  
ADVOGADO : SP164275 RODRIGO DE LIMA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL PENHORADO EM EXECUÇÃO FISCAL. REGISTRO DA PENHORA POSTERIOR À REALIZAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO. SÚMULA 375 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INAPLICABILIDADE AO CASO DOS AUTOS. ALIENAÇÃO ANTERIOR DECLARADA INEFICAZ. FRAUDE À EXECUÇÃO.

1. Ainda que o registro da penhora tenha sido posterior à alienação do imóvel aos apelantes, o fato é que a primeira venda do imóvel (dos coexecutados àqueles que venderam o imóvel aos apelantes) foi declarada ineficaz por decisão judicial transitada em julgado, de sorte que essa declaração de ineficácia torna nulo o negócio jurídico realizado posteriormente, entre os apelantes e os vendedores do imóvel.

2. Diversamente da fraude contra credores, a fraude à execução fiscal tem caráter objetivo, não exigindo a comprovação do *consilium fraudis*. É este o entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em recurso representativo de controvérsia: REsp nº 1.141.990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/11/2010, publicado no DJe em 19/11/2010.

3. Não há que se falar em presunção de boa-fé dos adquirentes, suficiente para invalidar a penhora realizada, isso porque a cadeia dominial foi interrompida com a declaração de ineficácia da venda anterior, eis que realizada em fraude à execução, o que atingiu o negócio realizado entre os vendedores e os apelantes, terceiros adquirentes. Inaplicável, portanto, o teor da Súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça ao caso dos autos.

4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050633-35.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.050633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : NEWTON CASSARO  
ADVOGADO : SP101096 JOAO PEREIRA NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA

REJEITADA. BEM DE PROPRIEDADE DE UM DOS CÔNJUGES. EXECUÇÃO MOVIDA EM FACE DA EMPRESA DA QUAL O OUTRO CÔNJUGE É SÓCIO. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA. POSSIBILIDADE. MEAÇÃO RESGUARDADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminar de nulidade da sentença afastada, pois foram preenchidos os requisitos previstos no art. 458 do Código de Processo Civil. Os fundamentos que levaram o magistrado à rejeição do pedido do autor encontram-se presentes na decisão, ainda que de forma concisa. Eventual discordância dos fundamentos utilizados na análise do caso concreto pode ensejar a reforma da decisão, mas não a sua nulidade.

2. O § 3º do art. 1.046 do Código de Processo Civil equipara o cônjuge a terceiro quando este defende a posse de bens próprios, reservados ou de sua meação. Por sua vez, o art. 655-B do Código de Processo Civil estabelece que, em se tratando de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem.

3. No caso em exame, o embargante é casado com uma das sócias da empresa executada, e não fez prova de que teria adquirido o bem penhorado antes do casamento ou que o regime de bens adotado pelos cônjuges afastaria a propriedade comum do veículo.

4. Em se tratando de bem indivisível (automóvel), de propriedade comum dos cônjuges, não há óbice à penhora e hasta pública, impondo-se apenas a reserva, em favor do cônjuge meeiro, da metade do preço obtido na arrematação. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028392-85.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : M T SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP191153 MARCIO RIBEIRO PORTO NETO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
No. ORIG. : 00283928520054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ROUBO DE MALOTES. PREJUÍZO. PROVA. INEXISTÊNCIA.

1. A prova dos autos dá conta da existência de contrato válido firmado entre as partes, pactuando, inclusive, a responsabilização da contratada pelo inadimplemento involuntário da obrigação.

2. Incontroverso o roubo dos malotes.

3. Não há prova acerca do conteúdo dos malotes, sendo certo que incumbia à instituição financeira documentar, de alguma forma, o que estava sendo transportado.

4. As perdas e danos devem ser provados, pois o sistema jurídico não admite o chamado dano hipotético ou presumido. Essa prova deve ser verificada na fase de conhecimento do processo, pois a sentença deve promover o acertamento da relação jurídica havida entre as partes, não podendo restar dúvidas quanto à composição do litígio.

5. Condenação da CEF nas custas e honorários advocatícios de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Rejeitado o pedido de sua condenação como litigante de má-fé.

6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028403-17.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028403-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : M T SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP191153 MARCIO RIBEIRO PORTO NETO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA  
No. ORIG. : 00284031720054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ROUBO DE MALOTES. PREJUÍZO. PROVA. INEXISTÊNCIA.

1. Formulado pedido certo e determinado (líquido), somente a parte autora (CEF) teria interesse recursal em arguir o vício da sentença ilíquida. Preliminar de nulidade rejeitada.
2. A prova dos autos dá conta da existência de contrato válido firmado entre as partes, pactuando, inclusive, a responsabilização da contratada pelo inadimplemento involuntário da obrigação.
3. Incontroverso o roubo dos malotes.
4. Não há prova acerca do conteúdo dos malotes, sendo certo que incumbia à instituição financeira documentar, de alguma forma, o que estava sendo transportado.
5. As perdas e danos devem ser provados, pois o sistema jurídico não admite o chamado dano hipotético ou presumido. Essa prova deve ser verificada na fase de conhecimento do processo, pois a sentença deve promover o acertamento da relação jurídica havida entre as partes, não podendo restar dúvidas quanto à composição do litígio.
6. Condenação da CEF nas custas e honorários advocatícios de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Rejeitado o pedido de sua condenação como litigante de má-fé.
7. Preliminar rejeitada. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-29.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000094-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro  
APELADO(A) : JOAO LUIZ LOPES  
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA CAUSA ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise da medida cautelar.
2. Prejudicada a ação cautelar, por ausência superveniente de interesse processual.
3. Indevidos honorários advocatícios, eis que já fixados na ação ordinária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADA** a ação cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-70.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JOAO LUIZ LOPES  
ADVOGADO : SP133602 MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SFH. PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. DECRETO-LEI 70/66. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

1. Rejeitada a preliminar de necessidade de produção da prova pericial, pois a controvérsia diz respeito à interpretação e aplicação das cláusulas contratuais.
2. Inexiste interesse processual no pedido de quitação por falecimento da codevedora, pois não há prova de que o autor comunicou o acontecimento, por escrito e imediatamente, à CEF.
3. A cláusula nona do contrato de compra e venda e mútuo com obrigações e hipoteca prevê que o saldo devedor do financiamento será atualizado mensalmente, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS. Tal coeficiente é a TR, tal como determinado pelos arts. 1º e 17 da Lei 8.177/91. Mantido o reconhecimento da falta de interesse processual do autor.
4. Malgrado reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações entre os bancos e seus clientes, disso não se extrai, como consequência, a incidência do referido Código à presente ação revisional de financiamento imobiliário, na forma como pretendida pelo apelante.

5. O sistema de amortização da dívida contratado pelas partes (SACRE) não implica prática de anatocismo vedado pela lei, vez que os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações. Não se verifica a chamada amortização negativa. Incidência da Súmula nº 596 do Supremo Tribunal Federal.
6. Reconhecida a compatibilidade da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-Lei nº 70/66 com a Constituição Federal de 1988.
7. É razoável que haja prévia atualização do saldo devedor para, então, se abater a prestação paga, eis que no período em que medeia o pagamento da prestação de um mês para outro, o saldo não pode ficar sem qualquer correção.
8. Prejudicados os pleitos de devolução em dobro do indébito e de compensação em relação ao saldo devedor.
9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006806-43.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
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) : SAO JORGE PECAS E ACESSORIOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP119755 LUCIANA GUIMARAES GOMES e outro

#### EMENTA

EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRECLUSÃO LÓGICA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO EMBARGANTE SOBRE OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELO CONTADOR. CONCORDÂNCIA TÁCITA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Cálculos efetuados pela contadoria, acolhidos pelo Juízo após a abertura de prazo para manifestação das partes. 2. Concordância do embargado com os cálculos, restando o embargante silente. Preclusão lógica. Art. 473 do Código de Processo Civil. Falta de interesse recursal. Art. 499 do mesmo diploma legal. 3. Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024927-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
INTERESSADO(A) : DECIO SELOTO e outro  
: DILSON SELOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00442-2 A Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CARRETEIROS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COMPROVAÇÃO SUFICIENTE.

1- Segundo consta dos autos, os débitos descritos na Certidão da Dívida Ativa são relativos às contribuições previdenciárias não recolhidas no período de 01/94 a 04/94, cuja base de cálculo foi extraída dos vales de carregamento emitidos pelo contribuinte, e que tem como fato gerador a subcontratação de carreteiros "pessoas jurídicas", formalizada sem a correspondente emissão de notas fiscais de serviços.

2- No caso em exame, restou provada nos autos a inexistência de relação de emprego entre a embargante e os prestadores do serviço de transporte de carga. Dessa forma, não deve incidir a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela embargante na contratação dos serviços de carreteiros autônomos.

3 - Apelação e reexame necessário parcialmente providos, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701248-92.1996.4.03.6106/SP

2007.03.99.037383-0/SP

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

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : FUNDACAO FACULDADE REGIONAL DE MEDICINA DE SAO JOSE RIO  
PRETO  
ADVOGADO : SP141454 MARILZA ALVES ARRUDA DE CARVALHO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.07.01248-8 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. MÉDICO RESIDENTE. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NFLD ANULADA

1. Os médicos residentes sempre foram vinculados ao Regime Previdenciário, ou como segurado autônomo ou como contribuinte individual, o que demonstra a inexistência de vínculo laboral entre a embargante e o profissional de saúde residente.
2. É nula a NFLD emitida pelo INSS, tendente à cobrança do SAT incidente sobre os valores pagos aos médicos residentes.
3. Desconstituição do título que embasa a execução.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044997-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A  
ADVOGADO : SP105252 ROSEMEIRE MENDES BASTOS  
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  
No. ORIG. : 99.00.00575-3 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS COM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS, MULTA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. UFIR. ART. 57 DA LEI 8.383/91. RECURSO DESPROVIDO.

1. A utilização da UFIR como critério de atualização monetária encontra respaldo no art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 8.981/95, uma vez que os fatos geradores são anteriores a 1º de janeiro de 1995.
2. A taxa SELIC é aplicável sobre os créditos tributários recolhidos extemporaneamente relativos aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 9.250/95.
3. O fato de estar o débito fiscal representado em UFIR não constitui irregularidade, pois encontra amparo no art.

57 da Lei nº 8.383/91. Precedente deste Tribunal.

4. O § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80 prevê a incidência de atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei sobre a dívida ativa da Fazenda Pública.

5. A cobrança dos acessórios regularmente previstos em lei, como a multa moratória, imposta aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047833-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JURACY DE SOUZA E SILVA  
ADVOGADO : SP143034 LAERCIO LEANDRO DA SILVA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
INTERESSADO(A) : JOSE PEREIRA DA FONTE SOBRINHO  
No. ORIG. : 05.00.00061-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR. ÔNUS DO CREDOR. RECURSO PROVIDO.

1. O reconhecimento da fraude à execução depende da demonstração, pelo credor, da insolvência de fato do devedor, ou seja, de que este não reservou bens suficientes para o total pagamento da dívida cobrada na execução. Essa é a precisa dicção do parágrafo único do art. 185 do Código Tributário Nacional.

2. No caso em exame, como a embargada não se desincumbiu do ônus dessa prova, mesmo porque a penhora do imóvel em questão foi realizada em substituição a outros bens anteriormente penhorados, não há que se falar em presunção absoluta de fraude à execução na realização do negócio jurídico entre o executado e o embargante, o qual se reputa válido.

3. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

2007.61.02.002871-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : MARCELO MAMED ABDALLA  
ADVOGADO : SP127825 CAIO MARCIO VIANA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÃO DO CONSELHO SUPERIOR DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. EXIGÊNCIA DE CARGA HORÁRIA SUPERIOR A 360 (TREZENTOS E SESSENTA) HORAS PARA COMPUTAR CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO PARA O FIM DE PROMOÇÃO NA CARREIRA. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR PREJUDICADA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDOS.

1. Agravo retido rejeitado. Manutenção da decisão que reconsiderou aplicação de multa por descumprimento de tutela antecipada em sentença.
2. Preliminar de apelação prejudicada, tendo em vista que o pedido de suspensão da antecipação da tutela fora deferido por meio de decisão proferida pela Presidência deste Tribunal nos autos da Suspensão de Execução de Sentença.
3. A Resolução nº 02/2000 do Conselho Superior da Advocacia-Geral da União, ao restringir os cursos de pós-graduação àqueles com carga horária superior a 360 horas-aula, alterou definição jurídica já posta com base em ato normativo editado nos termos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional.
4. Manutenção da sentença quanto à condenação da União a inserir a pontuação a que o autor tem direito em decorrência da participação em curso de pós-graduação *lato sensu* com carga horária de 360 (trezentas e sessenta) horas.
5. Manutenção dos critérios adotados para a correção monetária dos valores em atraso e, quanto aos juros moratórios, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, devem ser aplicados desde a citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, em conformidade com a Medida Provisória 2.180-35/2001 e, a partir da edição da Lei nº 11.960/2009, devem ser calculados com base nos mesmos índices da caderneta de poupança, tudo na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013), que aprovou o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
6. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) do valor atualizado das parcelas em atraso, com fundamento no art. 20, § 4º combinado com o § 3º, alíneas "a", "b" e "c", tendo em vista que a ação, embora trate de matéria nova, não foi de grande dificuldade, já que nem mesmo exigiu a produção de provas.
7. Agravo retido do autor a que se nega provimento.
8. Prejudicada a matéria preliminar alegada, no mérito, reexame necessário e apelação da União Federal a que se dá parcial provimento para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e à condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014293-27.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014293-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAZARO AUGUSTO JUNIOR e outros  
: MARIA JOSE DE AZEVEDO  
: GERALDO LEITAO DA COSTA  
: SONIA MARIA DOVICH  
: EUNICE ARAGAO DA COSTA  
: ILDA BATISTA  
: ROSA CRISTINA POZZATTI BONA  
: VERA LUCIA DA SILVA  
: RUBENE MARIA GIANNESCHI ORLANDO  
: CELIA HIDE MI SHIKASHO  
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
No. ORIG. : 00142932720074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRECLUSÃO LÓGICA. ARTIGO 473 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Concordância do embargante com os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo. Apelação insurgindo-se contra os critérios de correção monetária efetuada nos cálculos e juros moratórios ante o pagamento administrativo em favor de alguns embargados. Preclusão. Art. 473 do CPC.

2. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000876-82.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000876-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : EDEVALDO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS004945A MAURICIO FERNANDO BARBOZA e outro  
No. ORIG. : 00008768220084036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EX-MILITAR. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabimento do reexame necessário no presente caso, tendo em vista o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, bem como a orientação contida na Súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A controvérsia instalada consiste em avaliar o direito de a União reaver diferença remuneratória paga ao réu, decorrente de equívoco administrativo, uma vez que o ex-militar foi incluído na folha de pagamento do Exército como se fosse pertencente ao Efetivo Profissional, quando, na realidade, seria pertencente ao Efetivo Variável.
3. Diante do erro cometido pela Administração Pública, a jurisprudência se orienta pela não sujeição dos valores recebidos de boa-fé à restituição.
4. A boa-fé do réu há de ser presumida, cabendo à União a demonstração da existência de má-fé.
5. Incidência da Súmula nº 249 do Tribunal de Contas da União.
6. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007567-75.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e filia(l)(is)  
: COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELANTE : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00075677520094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA: HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS DE TRANSFERÊNCIA E DE SOBREVISO. GRATIFICAÇÕES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o terço constitucional de férias tem caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária.
2. As horas-extras compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à

- jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial.
3. O adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT tem natureza salarial e integra, dessa forma, a base de cálculo da contribuição previdenciária.
  4. O adicional pago a título de "horas de sobreaviso" possui habitualidade e, em consequência, deve incidir contribuição previdenciária, pois são parcelas que o empregado recebe de forma complementar, por estar à disposição do empregador, daí porque não possui natureza indenizatória, mas sim salarial.
  5. Quanto às gratificações e prêmios, a incidência da contribuição à Seguridade Social depende da habitualidade com que estas são pagas. Integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição, se for habitual. Caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição. O mesmo entendimento deve ser aplicado com relação à participação pelo atingimento de metas e comissões não habituais. A matéria demanda produção de provas, incompatível com as vias estreitas da ação mandamental.
  6. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação.
  7. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal.
  8. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal.
  9. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
  10. Declarado o direito à compensação, o efetivo encontro de contas há de se realizar com submissão à ampla fiscalização por parte da Administração Tributária, a qual, inclusive, detém o poder-dever de cobrar eventuais diferenças apuradas. Afastados os óbices contidos nas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, naquilo em que vedam o emprego do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, assim como a produção de efeitos patrimoniais relativamente a períodos pretéritos.
  11. Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-receita*) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF.
  12. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
  13. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010359-80.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.010359-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : USINA DE BENEFICIAMENTO DE LEITE BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : SP279566 IVA GAVASSI JORGE FERNANDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00103598020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE (RE Nº 363.852). LEI Nº 10.256/2001. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. ART. 25. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu pela inconstitucionalidade da alteração promovida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, por infringência ao § 4º do art. 195 da Constituição Federal.
2. Apenas com a promulgação da Emenda nº 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, foi criada nova fonte de custeio da Seguridade Social. A Lei nº 10.256/2001, por sua vez, dando nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.870/94, previu que a contribuição do empregador rural incidiria sobre a receita bruta. A partir de então, a exigência da contribuição tornou-se constitucional.
3. No caso em exame, como as parcelas constantes da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 37.038.435-0 (fls. 209) encontram-se sob a égide da Lei nº 10.256/2001, devem ser consolidadas. Pretensão da parte autora improcedente.
4. Inversão do ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.
5. Apelação da União e reexame necessário providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO à apelação de União Federal e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Cecília Mello que negava provimento à apelação da União e à remessa oficial.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-59.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000097-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : FRANCISCO FORTUNATO GONCALVES DA SILVEIRA  
ADVOGADO : MS005141 JOSE CARLOS DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00000975920104036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ANULAÇÃO DO ATO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO-LEI N. 20.910/32.

1. A prescrição é a extinção da pretensão relacionada a um direito subjetivo (art. 189 do CC), pois seu titular não o exerceu no prazo estabelecido pela Lei. No caso, este prazo é de cinco anos, nos moldes do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.
2. O ato de reforma do apelante se deu em 14.07.2004, com efeitos a partir de 20.07.2004.
3. A presente ação somente foi ajuizada em 22.01.2010, de sorte que ultrapassado o quinquênio, extinguindo-se a pretensão deduzida.
4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012393-19.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012393-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : RICARDO JOSE VICENTE e outro  
: ELIANE RIBAS VICENTE  
ADVOGADO : SP097391 MARCELO TADEU SALUM e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00123931920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE (RE Nº 363.852). PRESCRIÇÃO (LC 118/05). IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA. HONORÁRIOS MANTIDOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, decidiu que o prazo de cinco anos fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição ou compensação de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação vale apenas para as ações ajuizadas após o decurso da sua *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
2. No presente caso, a demanda foi proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal.
3. No julgamento do RE nº 363.852/MG, em 03.02.2010, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII; 25, I e II; e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97. O Supremo entendeu que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que essa nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177/RS, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil.
4. A promulgação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, alterou essa situação, uma vez que o art. 195, I, "b", da Constituição Federal passou a prever a receita, ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

5. A Lei nº 10.256/2001 alterou a redação do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, encontrando fundamento de validade no art. 195, I, "b", da Constituição, que prevê a possibilidade de incidência da exação sobre a receita ou sobre o faturamento.
6. A Lei nº 10.256/2001, que não padece de inconstitucionalidade, garantiu a permanência das contribuições devidas pelo empregador rural, seja pessoa física seja pessoa jurídica.
7. No caso em exame, como as parcelas recolhidas, não atingidas pela prescrição, já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001, deve ser julgado improcedente o pedido de repetição do indébito.
8. Mantida a condenação da parte autora em honorários advocatícios, tal como fixado pela sentença, à minguia de impugnação das partes.
9. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Cecília Mello que dava provimento à apelação da parte autora.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005631-54.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005631-9/SP

|            |   |
|------------|---|
| RELATOR    | : Desembargador Federal NINO TOLDO                            |
| APELANTE   | : MHB MANGUEIRAS E CONEXOES LTDA                              |
| ADVOGADO   | : SC028369 TAINARA SABINO e outro                             |
| APELANTE   | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)                            |
| ADVOGADO   | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS   |
| REMETENTE  | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP           |
| No. ORIG.  | : 00056315420104036110 3 Vr SOROCABA/SP                       |

## EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO. DOBRA DAS FÉRIAS (ART. 137 DA CLT). AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. ABONO ASSIDUIDADE. LICENÇA-PRÊMIO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-MATRIMÔNIO. AUXÍLIO-MUDANÇA. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INCIDÊNCIA: VERBAS DE REPRESENTAÇÃO. ADICIONAL NOTURNO. INTERVALOS REPOUSO E ALIMENTAÇÃO NÃO GOZADOS E HORAS EXTRAS DECORRENTES. PRÊMIO DESEMPENHO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA PROVISÓRIA. HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS SOMENTE COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória.
2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

3. As horas-extras compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial.
4. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o adicional noturno possui natureza salarial, integrando a base de cálculo de contribuição previdenciária.
5. O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição (art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91), de sorte que não deve incidir a contribuição previdenciária sobre o seu pagamento.
6. Nos termos do art. 28, § 9º, "g", da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a ajuda de custo paga em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência da mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da Consolidação das Leis do Trabalho.
8. Não incide contribuição previdenciária sobre os auxílios matrimônio e funeral, pois possuem natureza eventual e indenizatória. Precedentes.
9. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado e de folgas não gozadas não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.
10. O abono pecuniário que trata o artigo 143 da Consolidação das Leis do Trabalho não se sujeita a contribuição previdenciária, tendo em vista possuir natureza indenizatória e não salarial.
11. A licença-prêmio não gozada não está sujeita à incidência de contribuição, uma vez que ostenta caráter indenizatório, assim como as férias indenizadas.
12. A verba de representação corresponde ao exercício da função exercida na empresa, de modo que integra o salário. Assumiria o caráter indenizatório se houvesse nos autos a comprovação do dano ou prejuízo sofrido pelo empregado em função da prestação do serviço.
13. O adicional de transferência tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ (REsp 1.217.2328/MG, AgRg no REsp 1.432.886/RS).
14. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas contribuições previdenciárias.
15. O valor pago pelo empregador quando o intervalo para repouso e alimentação não for concedido terá incidência de contribuição previdenciária, tendo em vista que tal verba encerra natureza salarial. O mesmo acontece com as horas-extras decorrentes desta conversão.
16. O pagamento de um adicional (prêmio) ao empregado pelo atingimento de metas impostas possui natureza salarial, ou seja, contraprestação por serviço prestado, devendo, assim, incidir contribuição previdenciária.
17. As verbas recebidas em virtude de adesão a Programa de Demissão Voluntária não constituem acréscimo patrimonial do trabalhador, mas sim indenização em virtude da perda do emprego, razão pela qual não há incidência de contribuição previdenciária.
18. Quanto às gratificações e prêmios, a incidência da contribuição à Seguridade Social depende da habitualidade com que estas são pagas. Integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição, se for habitual. Caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição. O mesmo entendimento deve ser aplicado em relação aos abonos especiais e de emergência.
19. Às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal.
20. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
21. Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-receita*) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF.
22. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
23. Apelação da União desprovida. Apelação da parte impetrante e reexame necessário parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte impetrante e ao reexame necessário e NEGAR PROVIMENTO à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004246-65.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004246-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : COM/ DE URUCUM DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00042466520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ART. 22-A, I E II DA LEI Nº 8.212/91. NOS MOLDES DA LEI Nº 10.256/2001. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUÇÃO RURAL. ART. 30. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu pela inconstitucionalidade da alteração promovida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, por infringência ao § 4º do art. 195 da Constituição Federal.
2. Apenas com a promulgação da Emenda nº 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, foi criada nova fonte de custeio da Seguridade Social. A Lei nº 10.256/2001, por sua vez, dando nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.870/94, previu que a contribuição do empregador rural incidiria sobre a receita bruta. A partir de então, a exigência da contribuição tornou-se constitucional.
3. Portanto, a pretensão da parte impetrante é improcedente.
4. Por fim, observa-se que nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Cecília Mello que dava provimento à apelação da parte autora.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000505-62.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : MATHEUS DORIA DE SOUZA MOLINARI  
ADVOGADO : SP191535 DIOGO DE OLIVEIRA TISSÉO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00005056220114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. NÃO UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE COLETIVO. EMPREGO DE VEÍCULO PRÓPRIO. DEVIDO.

1. Mesmo aqueles servidores públicos que se utilizam de outras formas de transporte, que não o coletivo (como, por exemplo, o veículo próprio), também têm direito à percepção do auxílio-transporte; entendimento contrário, na visão do Superior Tribunal de Justiça, seria discriminar injustificadamente (com base na mera natureza do transporte utilizado) aqueles servidores que, precisando deslocar-se até o local de trabalho, optam por fazê-lo mediante transporte próprio, ou mesmo não têm outra alternativa de locomoção. Necessário, pois, que a Administração Pública custeie parte de seus gastos com o transporte da residência ao trabalho e vice-versa.
2. São ilegais os atos administrativos que exigem do autor a apresentação dos bilhetes de transporte utilizados, a título de comprovação de despesas.
3. As informações prestadas pelo servidor, mediante declaração, presumir-se-ão verdadeiras, sem prejuízo da apuração da responsabilidade administrativa, civil ou penal.
4. É reconhecido o direito à percepção do auxílio-transporte mesmo em relação àqueles servidores que se utilizam de veículo próprio, os quais não têm como comprovar despesas com transporte público.
5. Pedido procedente, condenando-se a União a restabelecer o auxílio-transporte em benefício do autor, bem como a pagar os valores atrasados, no montante de R\$ 21.032,26, relativo ao auxílio-transporte devido até o mês de abril de 2011, além dos meses que se sucederem, até o efetivo restabelecimento da parcela. Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.
6. Condenação da União ao de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (CPC, art. 20, § 4º).
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018981-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
APELADO(A) : GUILHERME AFIF DOMINGOS e outro  
: SILVIA MARIA DELLIVENNERI DOMINGOS  
ADVOGADO : SP080840 RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00189817120124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPROPRIAÇÃO. DECISÃO QUE FIXA EM 12% OS JUROS COMPENSATÓRIOS. IMISSÃO NA POSSE OCORRIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 1.577/97. TRÂNSITO EM JULGADO. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS TERMOS DO PEDIDO.

1. Desapropriação. Decisão que fixou os juros compensatórios no percentual de 12% (doze por cento ao ano). Trânsito em julgado. Rediscussão da matéria em sede de embargos. Violação a coisa julgada. Precedentes.
2. Redução da sentença aos termos do pedido para acolher os cálculos do autor. Artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.
3. Ausência de Litigância de má-fé.
4. Provimento parcial da remessa oficial para reduzir a sentença aos termos do pedido levado a efeito pelo autor.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004379-60.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004379-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : FRESENIUS MEDICAL CARE LTDA  
ADVOGADO : SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO 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 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00043796020124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PREVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS SOMENTE COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória.
2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente.
3. O auxílio-acidente constitui benefício pago pelo INSS (art. 60 da Lei nº 8.213/91), de sorte que não há falar em pedido de exclusão da incidência de contribuição previdenciária sobre esse valor, pois não se inclui entre as verbas pagas pelo empregador.

4. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os celetistas (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91).
5. A natureza salarial da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária.
6. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação.
7. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal.
8. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal.
9. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
10. Declarado o direito à compensação, o efetivo encontro de contas há de se realizar com submissão à ampla fiscalização por parte da Administração Tributária, a qual, inclusive, detém o poder-dever de cobrar eventuais diferenças apuradas. Afastados os óbices contidos nas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, naquilo em que vedam o emprego do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, assim como a produção de efeitos patrimoniais relativamente a períodos pretéritos.
11. Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-receita*) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF.
12. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
13. Apelações desprovidas. Reexame necessário a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-72.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : FRIGORIFICO COFERCARNES LTDA  
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00058337220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ART. 22-A, I E II DA LEI Nº 8.212/91. NOS MOLDES DA LEI Nº 10.256/2001. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUÇÃO RURAL. ART. 30. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu pela inconstitucionalidade da alteração promovida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, por infringência ao § 4º do art. 195 da Constituição Federal.

2. Apenas com a promulgação da Emenda nº 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, foi criada nova fonte de custeio da Seguridade Social. A Lei nº 10.256/2001, por sua vez, dando nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.870/94, previu que a contribuição do empregador rural incidiria sobre a receita bruta. A partir de então, a exigência da contribuição tornou-se constitucional.

3. Portanto, a pretensão da parte impetrante é improcedente.

4. Por fim, observa-se que nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Cecília Mello que dava provimento à apelação da parte autora.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-88.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000674-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : NOVA CASA BAHIA S/A  
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00006748820124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. APRESENTAÇÃO DE FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA DO DÉBITO. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE DÉBITOS POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. HONORÁRIOS DEVIDOS PELA UNIÃO FEDERAL. QUITAÇÃO DO DÉBITO NO CURSO DA AÇÃO. DIREITO AO DESENTRANHAMENTO DA CARTA.

1. Apesar de a apresentação da fiança não suspender a exigibilidade do crédito tributário, a sua oferta permite a obtenção de certidão positiva de débito com efeitos de negativa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

2. A União deu causa ao ajuizamento da cautelar, uma vez que a apelante teve de se valer do Poder Judiciário para obter o reconhecimento da garantia do débito. Com isso, devem ser ressarcidos os honorários advocatícios nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, eis que vencida a Fazenda Pública. O valor pleiteado, no percentual 10% (dez por cento) do valor da causa, é desproporcional ao trabalho realizado, tendo em vista a simplicidade da causa, devendo ser fixado em valor fixo (art. 20, §4º, combinado com as alíneas "a", "b" e "c" do §3º do mesmo dispositivo).

3. Deve ser deferido o desentranhamento da carta de fiança pela apelante, uma vez que à data do deferimento de sua substituição pelo seguro garantia, apenas um débito ainda se encontrava pendente, o qual posteriormente também fora quitado, conforme petição e documentos apresentados.

4. Reexame necessário, tido por interposto, improvido e apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016904-55.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016904-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : SP132203 PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00169045520134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA EM SUBSTITUIÇÃO À CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 22, I E III, DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 12.844/2013. PRAZO PARA OPÇÃO PELA TRIBUTAÇÃO SUBSTITUTIVA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A Lei nº 12.546/2011 estabeleceu em seu art. 8º que, até 31 de dezembro de 2014, as empresas de determinados setores da indústria recolheriam contribuições sobre a receita bruta, à alíquota de 1,5%, em substituição às contribuições previstas no art. 22, I e III, da Lei nº 8.212/91.

2. A Medida Provisória nº 601/2012, por sua vez, incluiu o inciso XII no § 3º do art. 8º, para que as empresas varejistas do ramo da impetrante também contribuíssem, de forma substitutiva, a partir de janeiro de 2013, à alíquota de 1% sobre a receita bruta. Esta Medida Provisória, no entanto, teve o seu prazo de vigência encerrado em 3 de junho de 2013.

3. A questão foi solucionada com a Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013, que em seu art. 49 estabeleceu sua entrada em vigor a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua publicação na parte que incluiu o inciso XII no § 3º do art. 8º da Lei nº 12.546/2011. Em outras palavras, a tributação substitutiva somente entraria em vigor para as empresas do ramo da impetrante a partir de 01/11/2013.

4. No entanto, o art. 13, §§ 8º e 9º, da Lei nº 12.844/2013 também estabeleceu que as empresas do ramo da impetrante pudessem antecipar, para 4 de junho de 2013, sua inclusão na tributação substitutiva, desde que o fizessem, de forma irretroativa, até o vencimento da contribuição relativa a junho de 2013.

5. Obviamente, a intenção do legislador, ao estabelecer o prazo de opção em junho de 2013 foi justamente evitar a solução de continuidade do recolhimento da contribuição de forma substitutiva, considerando o encerramento da vigência da MP 601 em 3 de junho de 2013.

6. Na data da publicação da Lei nº 12.844 (19/07/2013), apenas os contribuintes que tiveram acesso ao Diário Oficial naquela data puderam aderir à tributação substitutiva, de sorte que, para os demais contribuintes, restou a opção de recolher a contribuição segundo a sistemática então vigente (Lei nº 8.212/91).
7. É necessário, em respeito ao princípio da razoabilidade, conceder aos contribuintes um tempo mínimo para que tomem conhecimento e possam avaliar a conveniência na adoção da referida antecipação.
8. Reexame necessário a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013149-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013149-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO(A) : HIDRAULICA E ELETRICA COMETA S/C LTDA e outro  
: MILTON CARNEIRO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00036947019994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Em execução fiscal para cobrança de contribuições ao FGTS, os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento quando presentes os pressupostos autorizadores da desconsideração da personalidade jurídica. Isso porque, em regra, a execução fiscal deve ser promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelas contribuições por ela devidas.
2. O mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento do FGTS não gera o redirecionamento automático da execução aos sócios da empresa, cumprindo à exequente comprovar a prática dos atos previstos no art. 50 do Código Civil.
3. No caso em exame, não se configura a presunção de dissolução irregular da empresa apta a ensejar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou a Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 09 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Relator para o acórdão

**Boletim de Acórdão Nro 13825/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002036-43.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.002036-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : Justica Publica  
REU(RE) : EDUARDO ROCHA reu preso  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REU(RE) : REGINA HELENA DE MIRANDA  
: ROSELI SILVESTRE DONATO  
: SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA  
ADVOGADO : JOAQUIM TROLEZI VEIGA  
REJEITADA  
DENÚNCIA OU : JOAQUIM MARTINS RIBEIRO  
QUEIXA  
No. ORIG. : 00020364320014036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM CONCRETO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ANÁLISE DE NULIDADE E APRESENTAÇÃO DE VOTO VENCIDO PREJUDICADAS.

1. Após o trânsito em julgado da condenação para a acusação, a prescrição da pretensão punitiva se opera pela pena concretamente aplicada. À luz dos marcos interruptivos da prescrição no caso concreto, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal.
2. Os embargos de declaração estão prejudicados quanto à análise de suposta nulidade e da necessidade de apresentação do voto vencido, tendo em vista a extinção da punibilidade.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para reconhecer a extinção da punibilidade do embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER PARCIALMENTE** os embargos de declaração para **DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE** de EDUARDO ROCHA, relativamente ao delito previsto no art. 171, § 3º, e art. 29, *caput*, ambos do Código Penal, restando **PREJUDICADAS** as demais alegações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000570-77.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.000570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : ROBERTO SCARANO  
ADVOGADO : NILTON VIEIRA CARDOSO  
AUTOR(A) : RICARDO GALDON PRADOS  
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE  
REU(RE) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00005707720024036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM CONCRETO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
3. O acórdão que confirma a sentença condenatória tem natureza declaratória, logo, não é marco interruptivo da prescrição. Precedente do STF.
4. Após o trânsito em julgado da condenação para a acusação, a prescrição da pretensão punitiva se opera pela pena concretamente aplicada. Tendo em vista os marcos interruptivos da prescrição no caso concreto, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para reconhecer a extinção da punibilidade dos embargantes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER PARCIALMENTE** apenas os embargos de declaração opostos por ROBERTO SCARANO para **DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE** de RICARDO GALDON PRADOS e ROBERTO SCARANO, relativamente ao delito previsto no art. 168-A, §1º, inc. I, c.c. art. 71, ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005004-30.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.005004-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : PAULO EDUARDO ROCHA  
ADVOGADO : SP092591 JOSE ANTONIO PAVAN e outro  
APELADO(A) : SERGIO LUIS ROCHA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA.

1. O Ministério Público Federal concordou com a absolvição de um dos acusados, admitindo, nas suas razões de apelação que *"o mesmo não desempenhava, na época dos fatos, qualquer poder de gerência na empresa, o que*

*ficou devidamente comprovado nos autos*". Portanto, a sentença absolutória transitou em julgado em relação a esse acusado.

2. Quanto ao outro corrêu, o *Parquet* insurgiu-se contra a sua absolvição apenas em relação ao período de 06/1999 a 12/2002, tendo reconhecido a aplicação da excludente de culpabilidade da inexistência de conduta diversa relativamente ao período de 05/1995 a 12/1998.

3. A insurgência do Ministério Público Federal, quanto ao segundo período, resume-se à alegação de que "*não há prova suficiente para possibilitar a aplicação da excludente de culpabilidade*".

4. Conquanto não exista prova cabal das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa no segundo período mencionado na denúncia, também não há prova de que a empresa tenha se recuperado financeiramente nesse período, de modo a ter condições de honrar seus compromissos tributários, especialmente aqueles dos quais decorria também a responsabilidade criminal do administrador. Assim, a ausência de prova das dificuldades financeiras no segundo período não leva à presunção de que essas dificuldades simplesmente deixaram de existir.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008863-60.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.008863-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : VICENTE BERSITO NETO  
ADVOGADO : SP184105 HELENA REGINA LOBO DA COSTA e outro  
RECORRIDO(A) : ROGERIO PANESSA  
ADVOGADO : SP237854 LOURIVAL LOFRANO JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00088636020074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME FORMAL. DESNECESSÁRIA A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DENÚNCIA PARCIALMENTE RECEBIDA.

1. O bem jurídico tutelado na figura típica da apropriação indébita previdenciária é "*a subsistência financeira da previdência social*" (STF, HC 76.978/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 29.09.1998, maioria, DJU 10.02.1999), ou seja, o interesse estatal na arrecadação de contribuições destinadas ao financiamento não só da previdência social, mas da Seguridade Social como um todo, com vistas à manutenção e equilíbrio do sistema.

2. Considerando que o Direito Penal é a última *ratio* e sua incidência só se justifica em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima, aliado ao fato de que os créditos tributários relativos ao período em que foi imputada a um dos denunciados a prática do crime do art. 168-A do Código Penal encontram-se extintos (CTN, art. 156, V), na hipótese específica destes autos não há justa causa para a instauração da ação penal com relação a ele.

3. O crime previsto no art. 168-A do Código Penal tem pena máxima fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, prescritível em 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, III, do Código Penal.

4. Transcurso do prazo prescricional, sem qualquer suspensão ou interrupção, quanto aos supostos fatos

criminosos compreendidos entre maio de 2000 e maio de 2003, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em abstrato.

5. Agravo a que se dá parcial provimento para reformar a decisão recorrida e receber parcialmente a denúncia, apenas com relação a um dos denunciados e ao período compreendido entre junho de 2003 e janeiro de 2004, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO** interposto pelo Ministério Público Federal para reformar a decisão de fls. 264/266 e receber parcialmente a denúncia, apenas com relação a ROGÉRIO PANESSA e ao período compreendido entre junho de 2003 e janeiro de 2004, quanto à imputação de prática do crime tipificado no art. 168-A, § 1º, I, do Código Penal, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007862-88.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007862-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : Justica Publica  
AUTOR(A) : TONI APARECIDO SCHIAVOTO MESQUITA reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AUTOR(A) : ADRIANO FLORIANO VIEIRA reu preso  
ADVOGADO : SHEILA DINIZ ROSA SANTOS  
REU(RE) : PAULO CESAR DE SOUSA LIMA  
ADVOGADO : ORLANDO ANTONIO  
REU(RE) : OS MESMOS  
EXCLUIDO : REGINALDO BRAZ DA COSTA  
: VALDIR DA CONCEICAO ARRUDA  
: ANDRE RESENDE RODRIGUES

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DOSIMETRIA. ERRO MATERIAL.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando no acórdão (ou na sentença) houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

2. Tem razão o Ministério Público Federal ao apontar o erro material constante da dosimetria da pena de um dos réus.

3. No que toca ao momento consumativo do roubo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem entendimento tranquilo no sentido de ser desnecessária a posse mansa e pacífica da coisa subtraída pelo agente.

4. O embargante trata como omissão o inconformismo quanto à motivação e o resultado do julgamento, para que a matéria - que já foi devidamente valorada pela Turma - seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.

5. Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal acolhidos para corrigir erro material.

Rejeitados os embargos de declaração opostos pela defesa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, para corrigir o erro material apontado, e REJEITAR os embargos de declaração opostos por TONI APARECIDO SCHIAVOTO MESQUITA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011548-82.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : MARIA MERCEDES RODRIGUEZ VANNY reu preso  
: FLAVIANA BRETON VASQUEZ reu preso  
: MIGUEL ANGEL VARGAS SUBIETA reu preso  
ADVOGADO : SP118988 LUIZ CARLOS MEIX (Int.Pessoal)  
APELANTE : GROVER CARBALLO ARRAZOLA reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00115488220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. INTERESTADUALIDADE. AFASTAMENTO. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade do processo, suscitada ao fundamento de que teriam sido violados os princípios do contraditório, da ampla defesa, da comunicação da prisão, da necessidade de informação dos direitos do preso, da identificação dos responsáveis pela prisão, das provas lícitas e da presunção de inocência.

2. Os vícios apontados referem-se ao inquérito policial, procedimento inquisitorial de natureza administrativa, que não observa os princípios do contraditório e ampla defesa. Ademais, verifica-se do auto de prisão em flagrante que os réus foram cientificados acerca de seus direitos constitucionais e entendiam a língua nacional entendiam perfeitamente, tendo se comunicado sem dificuldades com a autoridade policial e com todos os agentes envolvidos na prisão em flagrante.

3. O inquérito policial goza de valor probante relativo, ficando os elementos de convicção nele produzidos condicionados à renovação ou confirmação em juízo para que possam influir no convencimento do juiz, o que efetivamente ocorreu.

4. A garantia constitucional da não autoincriminação (*nemo tenetur se detegere*), consagrada no art. 5º, LVII e LXIII da Constituição Federal, bem como na Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 8º, 2), não pode servir de salvaguarda para a prática de condutas criminosas. No caso em exame, os acusados foram flagrados transportando a droga dentro de seus organismos, acondicionada em embalagens plásticas que haviam sido ingeridas, de modo a autorizar a ação policial tendente à apreensão do objeto material do delito.

5. A materialidade foi demonstrada pelos laudos periciais acostados aos autos, que atestam ser cocaína a substância apreendida. A autoria é inconteste pela certeza proporcionada pela prisão em flagrante dos acusados, com a droga oculta em seus organismos, além da prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual, corroborada por confissão.

6. O depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante dos acusados constitui meio de prova idôneo, ante a inexistência nos autos de qualquer indício relativo à intenção de incriminar falsamente os apelantes. Ademais, tais depoimentos se coadunam com os demais elementos de prova produzidos nos autos, notadamente a confissão dos réus.

7. A quantidade e a natureza da droga transportada por cada um dos acusados não justificam a fixação da pena-

base em patamar superior ao mínimo legal, em conformidade com a jurisprudência firmada nesta Corte em casos semelhantes. Deve-se considerar, nesse ponto, que o concurso de agentes foi afastado pela sentença, não tendo havido recurso da acusação. Assim, cada agente só responde pela quantidade de droga trazida em seu próprio organismo, sendo inviável, sob pena de *reformatio in pejus* indireta, considerar o volume total da droga transportada.

8. Apesar de reconhecida a atenuante da confissão, prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, as penas-base não podem ser reduzidas abaixo do mínimo legal, a teor do disposto na Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça.

9. Correta a aplicação da causa de aumento prevista no inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito, pois ficou bem claro, na instrução processual, que a droga foi trazida do exterior (Bolívia). O percentual do aumento em 1/6 (um sexto) é razoável e condizente com a orientação firmada nesta Corte.

10. É descabida, no caso dos autos, a incidência da causa de aumento decorrente da interestadualidade (inciso V do art. 40 da Lei nº 11.343/2006), pois essa majoração apenas incidiria se os agentes objetivassem a pulverização da droga pelo território nacional. *In casu*, as provas demonstram que os acusados a trouxeram da Bolívia com o propósito de entregá-la no Rio de Janeiro, de modo que a transposição de divisas interestaduais era necessária para se alcançar o fim, de fato, por eles colimado. Não há, nos autos, qualquer indicativo de que pretendessem disseminá-la entre os Estados da federação, o que inviabiliza a aplicação do art. 40, V, da Lei nº 11.343, de 2006.

11. No que tange à causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, o juízo de origem reconheceu a sua aplicação a todos os réus e a acusação não interpôs recurso, de modo que não cabe discutir seu cabimento na hipótese. Em relação ao *quantum* de diminuição, não prospera a pretensão da defesa no sentido de ser aplicada a fração máxima de diminuição (2/3 - dois terços), considerando, nesse ponto, as circunstâncias do fato, em especial a sofisticação da ocultação da droga, que denota tratar-se efetivamente de tráfico organizado. Penas reduzidas em 1/6 (um sexto).

12. As penas definitivamente fixadas são superiores a 4 (quatro) e não superam os 8 (oito) anos de reclusão (CP, art. 33, § 2º, "b"), de modo que os acusados têm o direito a cumpri-las inicialmente no regime semiaberto, já que as circunstâncias judiciais (CP, art. 59) não lhes são desfavoráveis.

13. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois, em virtude do *quantum* da pena aplicada aos acusados, não se encontra preenchido o requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.

14. Apelação de um dos acusados parcialmente provida para reduzir a pena-base ao mínimo legal, afastar a causa de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei nº 11.343/2006 e fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, assim como, de ofício, estender tudo isso aos demais acusados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação de GROVER CARBALLO ARRAZOLA para reduzir a pena-base ao mínimo legal, afastar a causa de aumento de pena prevista no inciso V do art. 40 da Lei nº 11.343/2006 e fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, assim como, de ofício, estender tudo isso a MARIA MERCEDES RODRIGUES VANNY, MIGUEL ANGEL VARGAS SUBIETA e FLAVIANA BRETON VASQUEZ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002985-84.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002985-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : MARAISA DE LIMA  
ADVOGADO : SP143123 CINARA BORTOLIN MAZZEI FACCINE (Int.Pessoal)  
CODINOME : MARAILZA DE LIMA

APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00029858420094036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. MÁQUINA CAÇA-NÍQUEL. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA MANTIDA.**

1. Tratando-se do delito de contrabando, o mero valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual incidência do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é a proteção do interesse estatal de evitar a circulação de mercadorias proibidas, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação. Precedentes.
2. Materialidade comprovada pelos laudos periciais; autoria, pela apreensão da máquina caça-níquel, bem como pelas provas testemunhais.
3. A configuração do delito de contrabando prescinde de dolo específico, bastando a existência de dolo genérico.
4. O fato da ré não ser proprietária da máquina caça níquel é secundário, pois a manutenção em depósito, no exercício de atividade comercial, é conduta típica.
5. As provas produzidas demonstram que a máquina caça-níquel estava em funcionamento, evidenciando que a ré tinha plena consciência da ilicitude de explorar comercialmente máquina de importação proibida.
6. Manutenção da condenação e da pena, como fixada na sentença.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007626-12.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007626-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : CELIA MORENO LIANES reu preso  
ADVOGADO : SP183386 FRANCISCA ALVES PRADO e outro  
APELANTE : CRISTIAN FARANO ROSSI reu preso  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00076261220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. FIXAÇÃO DO *QUANTUM*.**

1. O cumprimento da decisão do Superior Tribunal de Justiça proferida pela Ministra Laurita Vaz no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.251.679/SP limita-se ao refazimento da análise do *quantum* relativo à minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.
2. De acordo com o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, as penas do tráfico de drogas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades

criminosas nem íntegra organização criminosas. Esses quatro requisitos devem concorrer cumulativamente para que a minorante seja aplicada.

3. A aplicação da minorante em sua fração mínima (1/6 - um sexto) está correta, mesmo excluindo a quantidade e natureza da droga apreendida, tendo em vista as circunstâncias do fato, em especial a sofisticação na ocultação da droga, que denota tratar-se efetivamente de tráfico organizado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, cumprindo a decisão monocrática proferida pela Ministra Laurita Vaz no Agravo Regimental no Recurso Especial n 1.251.679/SP, **refazer a análise da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n 11.343/2006** quanto ao acusado CRISTIAN FARANO ROSSI e, tendo em vista as circunstâncias do fato, **manter sua fixação em 1/6 (um sexto)**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N 0000447-98.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.000447-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : JIN SUNPING  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00004479820104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal  atpica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria n 75/2012, do Ministério da Fazenda. Também é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.

3. As informações prestadas pela Receita Federal revelam que o valor total das mercadorias apreendidas em poder do recorrido correspondia,  época, a R\$ 15.020,00 (quinze mil vinte reais), enquanto o montante dos tributos supostamente ilididos foi de R\$ 14.656,00 (catorze mil seiscientos e cinquenta e seis reais). Outrossim, não constam dos autos apontamentos que comprovem reiteração de conduta delituosa, sendo, portanto, aplicável o princípio da insignificância.

4. Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000939-48.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : GODSPOWER OSAWARU reu preso  
: CHINEDU ANYOKU reu preso  
: CHIBUZOM UKADIKE reu preso  
: TIJANI MOHAMMED reu preso  
: JATTO DANIEL IKEKHUA reu preso  
: CHINONSO EMMANUEL ALIGWO reu preso  
: OBINNA FRANCIS NWACHUKWU reu preso  
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REU(RE) : Justica Publica  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00009394820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. SENTENÇA ANULADA. EXCESSO DE PRAZO RECONHECIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS. EXTENSÃO A CORRÉUS NA MESMA SITUAÇÃO.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. O excesso de prazo na prisão cautelar é matéria a ser conhecida inclusive de ofício pelo magistrado, motivo pelo qual observa-se omissão quanto à pertinência da sua manutenção.
3. O excesso de prazo deve ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, ponderando-se o interesse público com o interesse individual de o processo não se prolongar por prazo intolerável, que redundaria em cumprimento antecipado da pena.
4. No presente caso, o embargante está recolhido cautelarmente desde 31 de janeiro de 2011, quando foi preso em flagrante. Em primeira instância, foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, que serve de limite a eventual nova condenação, a fim de se evitar a chamada *reformatio in pejus* indireta, ante a inexistência de recurso do *Parquet* em face dessa condenação.
5. O que se verifica é que o embargante permanece preso provisoriamente por período superior 4 (quatro) anos e 4 (quatro) meses, o que representa, aproximadamente, 75% da pena máxima que lhe poderá ser aplicada em caso de nova condenação, razão pela qual é reconhecido o excesso de prazo na custódia cautelar, excesso este que não pode ser atribuído a ele, visto decorrer de vício constatado no desenrolar do procedimento.
6. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e, assim, determinar o relaxamento da prisão do embargante, por excesso de prazo. Extensão dos efeitos da decisão aos corréus cuja situação é idêntica (CPP, art. 580).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ACOLHER** os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e, assim, determinar o relaxamento da prisão de CHIBUZOM UKADINE, por excesso de prazo, bem como, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal estender, de ofício, os efeitos dessa

decisão aos corréus GODSPower OSAWARU e CHINONSO EMMANUEL ALIGWO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000638-30.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.000638-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justiça Pública  
RECORRIDO(A) : THIAGO DE OLIVEIRA BATISTA  
ADVOGADO : DIEGO DETONI PAVONI (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00006383020124036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.
2. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda. Também é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.
3. As informações prestadas pela Receita Federal revelam que o valor total das mercadorias apreendidas em poder do recorrido correspondia, à época, a R\$ 26.286,97 (vinte e seis mil duzentos e oitenta e seis reais e noventa e sete centavos), enquanto o montante dos tributos supostamente ilididos foi de R\$ 13.143,49 (treze mil cento e quarenta e três reais e quarenta e nove centavos). Outrossim, não constam dos autos apontamentos que comprovem reiteração de conduta delituosa, sendo, portanto, aplicável o princípio da insignificância.
4. Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005707-34.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005707-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : GUSTAVO VIEIRA TORQUETE  
ADVOGADO : PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
RECORRIDO(A) : VANDER LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : PR027266 RICARDO KIFER AMORIM  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00057073420124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduziíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.
2. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda. Também é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.
3. As informações prestadas pela Receita Federal revelam que o valor total das mercadorias apreendidas em poder dos recorridos correspondia, à época, a R\$ 3.920,00 (três mil novecentos e vinte reais), enquanto o montante dos tributos supostamente ilididos foi de R\$ 1.960,00 (um mil novecentos e sessenta reais). Outrossim, não constam dos autos apontamentos que comprovem reiteração de conduta delituosa, sendo, portanto, aplicável o princípio da insignificância.
4. Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004517-48.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004517-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : ANTANAS MACIULSKIS reu preso  
ADVOGADO : CLEMENS EMANUEL SANTANA DE FREITAS (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00045174820134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE NÃO CARACTERIZADO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. Materialidade comprovada. Autoria demonstrada pelo flagrante do acusado, por sua confissão e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
2. Alegação de estado de necessidade exculpante corretamente afastada pelo juízo de primeiro grau, pois a afirmação de que passava por dificuldades financeiras não exclui a culpabilidade do acusado. Precedentes desta Corte.
3. Conquanto a quantidade e natureza da droga não guardem relação com a culpabilidade do agente, o fato de terem sido apreendidos com ele 3.720g (três mil setecentos e vinte gramas) de cocaína, justifica, por si só, a exasperação da pena no patamar estabelecido na sentença (Lei nº 11.343, art. 42).
4. A confissão do acusado, ainda que qualificada, foi expressamente considerada pela juíza para fundamentar a condenação, de modo que não poderia ter sido desconsiderada para o efeito de atenuação da pena. Precedentes do STJ.
5. Transnacionalidade do delito evidenciada, visto que a droga tinha como destino a cidade de Bruxelas, na Bélgica.
6. Não ocorre *bis in idem*, pois o crime de tráfico é de ação múltipla ou de conteúdo variado, tendo o réu sido condenado por transportar e trazer consigo a cocaína apreendida.
7. O acusado é primário e não possui maus antecedentes. Contudo, há evidências de que se dedica a atividades criminosas relativas ao narcotráfico e que integra, ainda que circunstancialmente, organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Não aplicação do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
8. Não há como isentar o réu da pena de multa, tendo em vista que sua imposição, de forma cumulada à pena privativa de liberdade, decorre de expressa previsão legal (art. 33, da Lei nº 11.343/2006). Outrossim, inviável a redução dessa pena, visto que sua fixação deve observar a mesma proporcionalidade da pena privativa de liberdade.
9. O réu deverá iniciar o cumprimento da pena no regime semiaberto, tendo em vista o *quantum* da pena a ele aplicada, bem como o fato de não ser reincidente e não constar em seu desfavor as circunstâncias judiciais indicadas no art. 59 do Código Penal (CP, art. 33, §§ 2º e 3º).
10. Não há que se falar em eventual substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois, em virtude do *quantum* da pena aplicada ao acusado, não se encontra preenchido o requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.
11. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO de Antanas Maciulskis para reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão e alterar para o semiaberto o regime inicial de cumprimento da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00014 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006831-64.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006831-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : JHON ANDERSON TUY AYMARA  
ADVOGADO : CAIO FOLLY CRUZ (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/06/2015 784/804

No. ORIG. : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
: 00068316420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda. Também é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.

3. Informações prestadas pela Receita Federal revelam que o montante dos tributos supostamente ilididos foi de R\$ 15.281,99 (quinze mil duzentos e oitenta e um reais e noventa e nove centavos). Outrossim, não constam dos autos apontamentos que comprovem reiteração de conduta delituosa, sendo, portanto, aplicável o princípio da insignificância.

3. Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008960-39.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.008960-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : MARIA DE FATIMA MENDONCA  
ADVOGADO : SP257605 CILENE POLL DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00089603920134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. INTERNAÇÃO IRREGULAR DE CIGARROS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. ADEQUAÇÃO TÍPICA. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. ART. 184, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO. DENÚNCIA RECEBIDA.

1. A imputação à recorrida, de exposição à venda de cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular introdução no país, configura, em tese, o crime de contrabando.

2. A tipicidade do delito de contrabando, nos casos que envolvem a importação de cigarros, não está circunscrita apenas às hipóteses em que eles foram produzidos no Brasil com destinação exclusiva à exportação. A análise

acerca da configuração desse crime não se limita à mercadoria em si, mas também à forma de sua exportação ou sua introdução no território nacional.

3. A proibição não envolve apenas o objeto material da conduta (*cigarros*), impondo-se que seu ingresso ou saída do país obedeça aos trâmites legalmente previstos para sua importação ou exportação. Não basta, por isso, que os cigarros sejam de origem estrangeira e, a princípio, passíveis de ingressar regularmente no país, para se afirmar que, caso internalizados sem o pagamento dos tributos devidos, seriam objeto do delito de descaminho.

4. A importação irregular do cigarro - que, inclusive, se submete a uma extensa normatização por parte da Receita Federal, do Ministério da Saúde e da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - torna proibido o seu ingresso no território nacional. Noutras palavras, o cigarro é mercadoria de proibição relativa, sendo que somente será permitida sua importação se forem atendidas todas as exigências legais para tanto, não bastando que se trate de cigarro produzido no Brasil sem destinação exclusiva a exportação ou fabricado no exterior.

5. Tratando-se do delito de contrabando, o mero valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação. Precedentes.

6. A conduta de exposição à venda de cópias não autênticas de CDs e DVDs resultantes de reprodução não autorizada configura, também em tese, o crime de violação de direito autoral, previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, que não é, em regra, de competência da Justiça Federal. Todavia, no caso dos autos é de ser mantida a competência da Justiça Federal, ante a existência de conexão entre este delito e o de contrabando, nos termos do art. 81 do Código de Processo Penal e da Súmula nº 122 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

7. Recurso em sentido estrito provido para afastar a aplicação do princípio da insignificância, reconhecer a competência da Justiça Federal para julgar o feito e receber a denúncia, nos termos em que oferecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015536-59.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.015536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : ROBERTO NEI DE JESUS ROCHA reu preso  
ADVOGADO : SP304601 JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00155365920134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. ART. 157, § 2º, II, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. A materialidade do crime foi devidamente comprovada pelo Boletim de Ocorrência, que indica a subtração de 46 (quarenta e seis) objetos dos Correios, referentes ao lote LOEC07707709132. A prova oral também comprova a existência material do crime.

2. A autoria foi suficientemente demonstrada pela prova oral produzida em contraditório judicial. O carteiro que presenciou o crime reconheceu o réu na fase policial e em juízo, confirmando os fatos descritos na denúncia, inclusive a ameaça exercida pelo réu por meio da simulação do uso de arma de fogo.

3. Dosimetria da pena mantida.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002588-51.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.002588-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : MARINEIS PEREIRA SOARES  
ADVOGADO : PR051644 JIHADI KALIL TAGHLOBI e outro  
No. ORIG. : 00025885120144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO PROVIDO. DENÚNCIA RECEBIDA.

1. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação do princípio da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.
2. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta descrita no art. 334 do Código Penal é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda. Também é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.
3. Considerando, então, que a recorrida possui um apontamento anterior consistente em inquérito policial instaurado pelo DPF de Londrina, pela mesma conduta objeto destes autos (conforme pesquisa na Rede Infoseg), não é possível a aplicação do princípio da insignificância, ante a reiteração dessa conduta.
4. Recurso em sentido estrito provido para afastar a aplicação do princípio da insignificância e receber a denúncia.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 HABEAS CORPUS Nº 0005850-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005850-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : EDUARDO DIAS DURANTE  
PACIENTE : RICARDO DOS SANTOS SANTANA reu preso  
ADVOGADO : SP215615 EDUARDO DIAS DURANTE e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
INVESTIGADO : ANGELO MARCOS CANUTO DA SILVA  
: RAIMUNDO CARLOS TRINDADE  
: ANTONIO CARLOS RODRIGUES  
: FABIO FERNANDES DE MORAIS  
: ADRIANO DA ROCHA BRANDAO  
: JOSE ADRIANO CINTRA  
: ROLIN GONZALO PARADA GUTIERREZ  
: IVAN FABERO MENACHO  
: JOAO CARLOS COSTA  
: EDNILSON RODRIGUES CAIRES  
: ARNALDO MORANDIM JUNIOR  
: ANDRE DE OLIVEIRA MACEDO  
: JEFFERSON MOREIRA DA SILVA  
: ADELSON SILVA DOS SANTOS  
: RICARDO MENEZES LACERDA  
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE  
: GILCIMAR DE ABREU  
: DIOGO DE SOUZA MARQUES  
: WAGNER VICENTE DE LIRO  
: LUCIANO HERMENEGILDO PEREIRA  
: WELLINGTON ARAUJO DE JESUS  
: FABIO DIAS DOS SANTOS  
: MARCIO HENRIQUE GARCIA SANTOS  
: HERIBALDO SILVA SANTOS JUNIOR  
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA  
: CARLOS BODRA KARPAVICIUS  
: DIEGO OLIVEIRA RODRIGUES  
: RAFAEL LIMA DA SILVA  
: JACKELINE DOS SANTOS LARA  
: VITOR MATHEUS MENEZES OTONI  
: GILMAR FLORES  
: GIVANILDO CARNEIRO GOMES  
: CARLOS ROBERTO DA PAIXAO FERREIRA  
: JOAO DOS SANTOS ROSA  
: RODRIGO GOMES DA SILVA  
: CLAUDINEI SANTOS  
: FREDERICO CHAMONE BARBOSA DA SILVA  
: AHMAD ALI ALI  
: JOSE CAMILO DOS SANTOS  
: CLAUDIO MARCELO SOTO RODRIGUES  
: JOSE RAMON ALVAREZ

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi condenado à pena privativa de liberdade de 16 (dezesesseis) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 2.100 (dois mil e cem) dias-multa, pelo cometimento dos crimes capitulados nos arts. 33, 35 e 40, I, da Lei nº 11.343/06, sem possibilidade de recorrer em liberdade, pois ainda estariam presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, em especial a necessidade de se garantir a ordem pública.
2. Não se pode inquirir de viciada a prisão do paciente por ausência de fundamentação, vez que, ao assim decidir, o Juízo *a quo* valeu-se dos motivos por ele próprio declinados por ocasião da decretação da medida. Com a sentença, a prisão, que antes se encontrava fundada em indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas, assentou-se em título judicial, em juízo exauriente quanto à autoria do paciente nos crimes de tráfico e associação para o tráfico transnacional de drogas.
3. Não obstante a presunção de não culpabilidade assegurada na Constituição da República (art. 5º, LVII), o fato é que a cautelaridade que justificara a prisão do paciente ainda persiste, tanto que o paciente permaneceu segregado cautelarmente durante todo o trâmite da ação penal de origem, em razão da alta periculosidade da associação criminosa denunciada e reconhecida na sentença, com transposição das fronteiras nacionais e risco concreto às instituições e à sociedade em geral.
4. A prisão preventiva do paciente é medida que não constitui constrangimento ilegal à sua liberdade, pois antes tutela valores igualmente relevantes e, na espécie, preponderantes, quais sejam, a reafirmação do direito vigente e a manutenção da ordem.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0005856-95.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.005856-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
PACIENTE : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES reu preso  
ADVOGADO : MS006829 RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
INVESTIGADO : FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTÁQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS DE BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: PAULO ROBERTO POLATO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS (CPP, ART. 319). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional que é, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal (CPP, art. 312), e, ainda, ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.
2. Em juízo de cognição sumária, a ordem foi concedida liminarmente para revogar a prisão, por entender cabíveis medidas cautelares substitutivas. Sem alteração nesse contexto fático, a prisão confirma-se desnecessária.
3. O paciente é servidor público federal e, por isso, tem domicílio necessário (CC, art. 76); é aparentemente primário e os crimes que lhe estão sendo imputados não envolvem violência ou grave ameaça. A par disso, não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas - até porque se encontra afastado cautelarmente de suas funções - ou mesmo colocar em risco a instrução do feito ou a aplicação da lei penal, em caso de condenação. Aliás, sua condição peculiar mais contribui para rechaçar a ideia de fuga do distrito da culpa, do que o fato de residir em faixa de fronteira.
4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, considerando-se que não há notícias de violação das medidas fixadas liminarmente ou mesmo de sua insuficiência ao acautelamento da ordem pública e do processo penal, não há que se falar em prisão preventiva.
5. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e o paciente é domiciliado em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.
6. Agravo regimental prejudicado. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADO** o agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal e **CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente AMÍLCAR DA SILVA GUIMARÃES, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0006474-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006474-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN  
PACIENTE : LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
ADVOGADO : TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
CO-REU : JOSE CARLOS FERNANDES CHACON  
: SILAS FARIA DE SOUZA  
: IVAN ROBERTO COSTA  
: MARCIA CASTELLO

: RUBENEUTON OLIVEIRA LIMA  
: IZILDINHA ALARCON LINARES  
: DARCI JOSE VEDOIN  
: RONILDO PEREIRA MEDEIROS  
: SINOMAR MARTINS CAMARGO  
No. ORIG. : 00991793820074030000 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. EXTENSÃO DE EFEITOS DO ART. 580 DO CCP. BASE FÁTICA DIVERSA ENTRE *WRITS*. INCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Litispendência é o fenômeno que ocorre quando se repete ação que está em curso. Uma ação é idêntica a outra quando se repetem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido (CPC, art. 301, §§ 2º e 3º). Esse conceito do direito processual civil estende-se ao processo penal por força do art. 3º do CPP e diante da previsão contida em seus arts. 95, III, 110 e 111, que garantem ao indivíduo o direito de não ser processado em duplicidade.

2. O paciente foi denunciado conforme autos nº 0099179-38.2007.403.0000, em curso perante a 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, pelo suposto cometimento dos crimes previstos nos arts. 333, § 1º, do Código Penal, e 90 da Lei nº 8.666/93, c/c o art. 29, por duas vezes, em continuidade delitiva, na forma do art. 71 do Código Penal, por fatos relacionados à apresentação de emenda parlamentar ao orçamento da União destinando recursos públicos federais a municípios do Estado de São Paulo, dentre eles, Ferraz de Vasconcelos, visando a aquisição fraudulenta de unidade móvel de saúde e de equipamentos médicos e odontológicos, bem como por supostamente frustrar, mediante ajuste, também no município de Ferraz de Vasconcelos, o caráter competitivo de dois procedimentos licitatórios, com o intuito de obter vantagem decorrente da adjudicação do objeto de cada uma das licitações.

3. Em relação à ação penal nº 2006.36.00.007594-5, que tramitou perante a 7ª Vara Federal de Cuiabá/MT e ora se encontra em fase recursal, o que se vê da denúncia/aditamento que a instruem é que o paciente fora denunciado como incurso nas sanções dos arts. 288 e 333 ambos do Código Penal; 1º, V e VII, da Lei nº 9.613/98 e 90 da Lei nº 8.666/93, mas sem qualquer vinculação com o município de Ferraz de Vasconcelos/SP, constando da sentença condenatória nela proferida que os delitos estariam atrelados à sua atuação em competições licitatórias realizadas nos seguintes municípios: (i) Bom Jardim, Valença, Tanguá, São Gonçalo, Belford Roxo, São João do Meriti, Mendes e Miracema, localizados no Estado do Rio de Janeiro; (ii) Tartarugalzinho, Porto Grande e Itaubal, no Estado do Amapá; (iii) Governador Valadares, em Minas Gerais; (iv) Governador Jorge Teixeira, no Acre; (v) Xambioá, em Tocantins; (vi) União do Sul, Poxoréu e Juará, no Estado do Mato Grosso e (vii) Central do Maranhão, no Estado do Maranhão.

4. A ação de origem não guarda relação de prejudicialidade com a ação penal nº 2006.36.00.007594-5, vez que, ao contrário do alegado, assenta-se exatamente em situação fática diversa da versada nesta última, em que pese a similaridade circunstancial das condutas delitivas imputadas ao paciente em ambos os feitos.

5. Não há que se falar em extensão dos efeitos da decisão prolatada no *Habeas Corpus* nº 0002918-64.2014.4.03.0000/SP, vez que a ação penal de origem não configura *bis in idem*, na medida em que o suporte fático da imputação em desfavor do paciente circunscreve-se à sua suposta atuação em licitações no município de Ferraz de Vasconcelos/SP, diverso, portanto, daquele descrito na ação penal nº 2006.36.00.007594-5.

6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DENEGAR A ORDEM de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS Nº 0007251-25.2015.4.03.0000/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO  
: LYSIAN CAROLINA VALDES  
PACIENTE : FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO reu preso  
ADVOGADO : MS009303 ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
: PAULO ROBERTO POLATO  
No. ORIG. : 00009076420154036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS DIVERSAS (CPP, ART. 319). ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, e ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.
2. Em que pese a materialidade e os indícios de autoria delitivas em relação ao paciente, inclusive justa causa para o recebimento da denúncia, o fato é que, sendo viável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, a decretação desta afigura-se excessiva.
3. O paciente é servidor público federal e, por isso, tem domicílio necessário (CC, art. 76); é aparentemente primário e os crimes que lhe estão sendo imputados não envolvem violência ou grave ameaça. A par disso, não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas - até porque se encontra afastado cautelarmente de suas funções - ou influenciar testemunhas em prejuízo da regular instrução do feito, pois, ao que parece, não teve comportamento inadequado durante o transcurso das diligências decorrentes da deflagração da operação. Ademais, sua condição peculiar mais contribui para rechaçar a ideia de fuga do distrito da culpa, do que o fato de residir em faixa de fronteira.
4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, se medidas outras acautelarem a higidez do procedimento investigativo e do processo penal, a segregação não se faz necessária. Observa-se, ademais, que não há notícia nos autos de descumprimento das medidas cautelares aplicadas liminarmente nem de qualquer outro fato (novo) que justifique novo decreto condenatório.
5. A fiança fixada liminarmente em 20 (vinte) salários mínimos deu-se em consonância com os parâmetros fixados na lei (CPP, arts. 325, II, e 326) e não se afigura insuficiente ou depreciada. Seu reforço agora só teria lugar se presente qualquer das hipóteses do art. 340 do Código de Processo Penal, o que não se verifica.
6. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e o paciente é domiciliado em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.
7. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora

feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00022 HABEAS CORPUS Nº 0007261-69.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007261-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO  
: LYSIAN CAROLINA VALDES  
PACIENTE : FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO reu preso  
ADVOGADO : MS007750 LYSIAN CAROLINA VALDES e outro  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: PAULO ROBERTO POLATO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
No. ORIG. : 00022339320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS DIVERSAS (CPP, ART. 319). ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, e ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

2. Em que pese a materialidade e os indícios de autoria delitivas em relação ao paciente, inclusive justa causa para o recebimento da denúncia, o fato é que, sendo viável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, a decretação desta afigura-se excessiva.

3. O paciente é servidor público federal e, por isso, tem domicílio necessário (CC, art. 76); é aparentemente primário e os crimes que lhe estão sendo imputados não envolvem violência ou grave ameaça. A par disso, não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas - até porque se encontra afastado cautelarmente de suas funções - ou influenciar testemunhas em prejuízo da regular instrução do feito, pois, ao que parece, não teve comportamento inadequado durante o transcurso das diligências decorrentes da deflagração da operação. Ademais, sua condição peculiar mais contribuiu para rechaçar a ideia de fuga do distrito da culpa, do que o fato de residir em faixa de fronteira.

4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, se medidas outras acautelarem a higidez do procedimento investigativo e do processo penal, a segregação não se faz necessária. Observa-se, ademais, que não há notícia nos autos de descumprimento das medidas cautelares aplicadas liminarmente nem de qualquer outro fato (novo) que justifique novo decreto condenatório.

5. A fiança fixada liminarmente em 20 (vinte) salários mínimos deu-se em consonância com os parâmetros fixados na lei (CPP, arts. 325, II, e 326) e não se afigura insuficiente ou depreciada. Seu reforço agora só teria lugar se presente qualquer das hipóteses do art. 340 do Código de Processo Penal, o que não se verifica.

6. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e o paciente é

domiciliado em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.

7. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00023 HABEAS CORPUS Nº 0007409-80.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007409-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
PACIENTE : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES reu preso  
ADVOGADO : MS006829 RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: PAULO ROBERTO POLATO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
No. ORIG. : 00011050420154036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS (CPP, ART. 319). ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional que é, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal (CPP, art. 312), e, ainda, ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.
2. Em juízo de cognição sumária, a ordem foi concedida liminarmente para revogar a prisão, por entender cabíveis medidas cautelares substitutivas. Sem alteração nesse contexto fático, a prisão confirma-se desnecessária.
3. O paciente é servidor público federal e, por isso, tem domicílio necessário (CC, art. 76); é aparentemente primário e os crimes que lhe estão sendo imputados não envolvem violência ou grave ameaça. A par disso, não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas - até porque se encontra afastado cautelarmente de suas funções - ou mesmo colocar em risco a instrução do feito ou a aplicação da lei penal, em caso de condenação. Aliás, sua condição peculiar mais contribui

para rechaçar a ideia de fuga do distrito da culpa, do que o fato de residir em faixa de fronteira.

4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, considerando-se que não há notícias de violação das medidas fixadas liminarmente ou mesmo de sua insuficiência ao acautelamento da ordem pública e do processo penal, não há que se falar em prisão preventiva.

5. A fiança fixada liminarmente em 20 (vinte) salários mínimos deu-se em consonância com os parâmetros fixados na lei (CPP, arts. 325, II, e 326) e não se afigura insuficiente ou depreciada. Seu reforço agora só teria lugar se presente qualquer das hipóteses do art. 340 do Código de Processo Penal, o que não se verifica.

6. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e o paciente é domiciliado em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.

7. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente AMÍLCAR DA SILVA GUIMARÃES, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00024 HABEAS CORPUS Nº 0007670-45.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007670-4/MS

|              |   |
|--------------|---|
| RELATOR      | : Desembargador Federal NINO TOLDO  |
| IMPETRANTE   | : THIAGO QUINTAS GOMES<br>: HERCULANO XAVIER DE OLIVEIRA  |
| PACIENTE     | : CLEUZA ORTIZ GONCALVES reu preso  |
| ADVOGADO     | : SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro   |
| IMPETRADO(A) | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  |
| CO-REU       | : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES<br>: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO<br>: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA<br>: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA<br>: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA<br>: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI<br>: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO<br>: PAULO ROBERTO POLATO<br>: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA |
| No. ORIG.    | : 00022339320144036002 2 Vr DOURADOS/MS   |

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS DIVERSAS (CPP, ART. 319). ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, e ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de

Processo Penal.

2. Em juízo de cognição sumária, a ordem foi concedida liminarmente para revogar a prisão, por entender cabíveis medidas cautelares substitutivas. Sem alteração nesse contexto fático, a prisão confirma-se desnecessária.

3. Não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que a paciente, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas na ação penal de origem ou mesmo colocar em risco a instrução do feito ou a aplicação da lei penal, em caso de condenação, não servindo a tal conclusão o só fato de residir em faixa de fronteira.

4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, considerando-se que não há notícias de violação das medidas fixadas liminarmente ou mesmo de sua insuficiência ao acautelamento da ordem pública e do processo penal, não há que se falar em prisão preventiva.

5. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e a paciente é domiciliada em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.

6. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura da paciente CLEUZA ORTIZ GONÇALVES, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00025 HABEAS CORPUS Nº 0007671-30.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007671-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : THIAGO QUINTAS GOMES  
: HERCULANO XAVIER DE OLIVEIRA  
PACIENTE : CLEUZA ORTIZ GONCALVES reu preso  
ADVOGADO : SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
: PAULO ROBERTO POLATO  
No. ORIG. : 00009076420154036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS DIVERSAS (CPP, ART. 319). ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

## ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva, como medida excepcional, está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, e ao não cabimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.
2. Em juízo de cognição sumária, a ordem foi concedida liminarmente para revogar a prisão, por entender cabíveis medidas cautelares substitutivas. Sem alteração nesse contexto fático, a prisão confirma-se desnecessária.
3. Não há nos autos elementos plausíveis que permitam supor que a paciente, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas na ação penal de origem ou mesmo colocar em risco a instrução do feito ou a aplicação da lei penal, em caso de condenação, não servindo a tal conclusão o só fato de residir em faixa de fronteira.
4. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, considerando-se que não há notícias de violação das medidas fixadas liminarmente ou mesmo de sua insuficiência ao acautelamento da ordem pública e do processo penal, não há que se falar em prisão preventiva.
5. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e a paciente é domiciliada em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.
6. Ordem concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura da paciente CLEUZA ORTIZ GONÇALVES, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00026 HABEAS CORPUS Nº 0007672-15.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007672-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : THIAGO QUINTAS GOMES  
: HERCULANO XAVIER DE OLIVEIRA  
PACIENTE : LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO reu preso  
ADVOGADO : SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES  
: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO  
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA  
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA  
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA  
: LEONARDO RODRIGUES CARAMORI  
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES  
: PAULO ROBERTO POLATO  
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA  
No. ORIG. : 00022339320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. CABIMENTO DE MEDIDAS DIVERSAS (CPP, ART. 319). APLICAÇÃO DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Prisão preventiva revogada em juízo liminar, mediante a extensão ao paciente dos efeitos da decisão proferida em outro *habeas corpus*, no qual havia sido determinada a soltura de corréu no mesmo processo, vez que, ao decretar as respectivas prisões, o juízo de origem valera-se de idênticas razões.

2. Excepcionalidade da prisão, condicionada que está à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis* (CPP, art. 312) e ao não cabimento de medidas cautelares diversas (CPP, art. 319).

3. Em que pese a materialidade e os indícios de autoria em relação ao paciente, inclusive justa causa para o recebimento da denúncia, sendo viável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, a decretação desta afigura-se excessiva.

4. Paciente aparentemente primário, com residência fixa e crimes que não envolvem violência ou grave ameaça à pessoa, não havendo nos autos elementos plausíveis que permitam supor que, em liberdade, poderia reiterar as condutas que lhe estão sendo imputadas na ação penal de origem ou mesmo influenciar testemunhas em prejuízo da regular instrução do feito. Ao que consta, o paciente não teve comportamento inadequado durante o transcurso das diligências decorrentes da deflagração da operação.

5. A prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar e, nesse sentido, se medidas outras acautelarem a higidez do procedimento investigativo e do processo penal, a segregação não se faz necessária.

6. Medidas como as fixadas liminarmente (CPP, art. 319, I, IV e VIII, do CPP) são suficientes para assegurar, ao menos neste momento, a aplicação da lei penal, em caso de eventual condenação.

7. Tendo em vista que o feito de origem tramita na Subseção Judiciária de Dourados/MS e o paciente é domiciliado em Ponta Porã/MS, o comparecimento mensal, para informar e justificar atividades (CPP, art. 319 I), deverá ocorrer perante o juízo federal de seu domicílio, e a proibição de ausentar-se de seu domicílio (CPP, art. 319, IV) necessita de prévia e expressa autorização do juízo impetrado apenas na hipótese de se estender por mais de 7 (sete) dias.

8. Ordem concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, com os acréscimos ora feitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0008458-59.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.008458-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : SANDRO SERGIO PIMENTEL  
PACIENTE : ALLAN JUNIOR FLORIANO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : MS010543 SANDRO SERGIO PIMENTEL e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : MARCOS ROBERTO BATISTA  
: ADEMAR PEREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00037503620144036002 1 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que manteve a prisão preventiva do paciente não padece de ilegalidade, vez que fundada nas exigências estabelecidas nos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal.
2. O juízo de origem levou em consideração os indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva em desfavor do paciente, oriundos de sua prisão em flagrante, bem como que os crimes supostamente praticados (art. 334-A do CP e art. 2º da Lei nº 12.850/13), e pelos quais fora denunciado, teriam penas privativas de liberdade máximas superiores a 4 anos. Considerou, ainda, a necessidade de acautelar-se a ordem pública, haja vista a reiteração, pelo paciente, de condutas infracionais, tendo cometido delito da mesma natureza logo após o flagrante em questão - culminando com sua condenação pela 1ª Vara Federal de Naviraí/MS - e sido preso em três outras oportunidades pelo transporte de brinquedos importados (Maringá/PR); de carga de pneus escondida sob resíduos de soja (Dourados/MS) e por crime contra as telecomunicações (Três Lagoas/MS).
3. A prisão preventiva do paciente é medida que não constitui constrangimento ilegal, pois tutela valores igualmente relevantes, mas, na espécie, preponderantes, quais sejam a reafirmação do direito vigente e a manutenção da ordem social.
4. Eventuais condições favoráveis do paciente, por si só, não garantem a revogação da prisão, diante da existência de outros elementos que justificam a medida (STF, HC 94615/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009), como na espécie, e que afastam a aplicação das medidas previstas no art. 319 do CPP.
5. A prisão em questão não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.
6. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0008662-06.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.008662-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
PACIENTE : MARCOS ROBERTO BATISTA reu preso  
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
CO-REU : ADEMAR PEREIRA DA SILVA  
: ALLAN JUNIOR FLORIANO DA SILVA  
No. ORIG. : 00037503620144036002 1 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que manteve a prisão preventiva do paciente não padece de ilegalidade, vez que fundada nas exigências estabelecidas nos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal.
2. O juízo de origem levou em consideração a existência de prova da materialidade e os indícios suficientes de

autoria em desfavor do paciente, oriundos de sua prisão em flagrante, bem como que os crimes supostamente praticados (art. 334-A do CP e art. 2º da Lei nº 12.850/13), e pelos quais fora denunciado, teriam penas privativas de liberdade máximas superiores a 4 anos. Considerou, ainda, a necessidade de acautelar-se a ordem pública, em razão do paciente ostentar registros anteriores por delito da mesma natureza, operando em zona de fronteira e, possivelmente, em organização criminosa.

3. Inocorrência de excesso de prazo na instrução do feito, considerando o concurso de agentes, que demandou seu desmembramento e produção de provas por precatória. Ademais, o paciente já foi ouvido em audiência realizada em juízo deprecado (Comarca de Nova Andradina/MS), de modo que, agora, como último ato instrutório (CPP, art. 400), a conclusão do feito, com a prolação da sentença, é fato iminente.

4. A prisão preventiva do paciente é medida que não constitui constrangimento ilegal à sua liberdade, antes tutela valores igualmente relevantes, mas na espécie, preponderantes, quais sejam, a reafirmação do direito vigente e a manutenção da ordem social.

5. Eventuais condições favoráveis do paciente, por si só, não garantem a revogação da prisão, diante da existência de outros elementos que justificam a medida (STF, HC 94615/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009), como na espécie, e que afastam a aplicação das medidas previstas no art. 319 do CPP.

6. A prisão em questão não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.

7. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 13838/2015

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001526-07.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.001526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : JOSE EDSON MOLINA BARBOSA  
ADVOGADO : SP124551 JOAO MARTINEZ SANCHES (Int.Pessoal)  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MARINA DONIZETE PRIMO DA SILVA  
No. ORIG. : 00015260720144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA. INTERNAÇÃO IRREGULAR DE CIGARROS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. ADEQUAÇÃO TÍPICA. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. BOLSAS FEMININAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CONCRETA E EFETIVA DA CONTRAFAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. DENÚNCIA RECEBIDA APENAS QUANTO AOS CIGARROS.

1. A imputação ao recorrido refere-se à manutenção em depósito, em proveito próprio e para o exercício de atividade comercial, de cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da respectiva documentação

comprobatória de sua regular introdução no país, configurando, em tese, o crime de contrabando.

2. A tipicidade do delito de contrabando, nos casos que envolvem a importação de cigarros, não está circunscrita apenas às hipóteses em que eles foram produzidos no Brasil com destinação exclusiva à exportação. A análise acerca da configuração desse crime não se limita à mercadoria em si, mas também à forma de sua exportação ou sua introdução no território nacional.

3. A proibição não envolve apenas o objeto material da conduta (*cigarros*), impondo-se que seu ingresso ou saída do país obedeça aos trâmites legalmente previstos para sua importação ou exportação. Não basta, por isso, que os cigarros sejam de origem estrangeira e, a princípio, passíveis de ingressar regularmente no país, para se afirmar que, caso internalizados sem o pagamento dos tributos devidos, seriam objeto do delito de descaminho.

4. A importação irregular do cigarro - que, inclusive, se submete a uma extensa normatização por parte da Receita Federal, do Ministério da Saúde e da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - torna proibido o seu ingresso no território nacional. Noutras palavras, o cigarro é mercadoria de proibição relativa, sendo que somente será permitida sua importação se forem atendidas todas as exigências legais para tanto, não bastando que se trate de cigarro produzido no Brasil sem destinação exclusiva a exportação ou fabricado no exterior.

5. Tratando-se do delito de contrabando, o mero valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação. Precedentes.

6. No tocante às bolsas femininas apreendidas, o laudo pericial existente nos autos não foi capaz de atestar sua provável contrafação, o que impede o recebimento da denúncia no ponto, ante a inexistência de prova concreta e efetiva acerca da materialidade delitiva.

7. Recurso em sentido estrito parcialmente provido para afastar a aplicação do princípio da insignificância e receber a denúncia apenas quanto à imputação relativa aos cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular introdução no país.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia apenas quanto à imputação de manutenção em depósito, em proveito próprio e para o exercício de atividade comercial, de cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular introdução no país, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de junho de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 13840/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002536-20.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.002536-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
INTERESSADO(A) : MOACYR MAIA FILHO  
ADVOGADO : SP027055 DILZA TEREZINHA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/95

## EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL - INSS - RESSARCIMENTO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE APÓS CONCESSÃO DE APOSENTADORIA - DECISÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC.

1- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2- A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera **reiteração do pedido recursal**, qual seja, a insurgência pela determinação judicial **de ressarcimento de valores pagos indevidamente por segurado após concessão da aposentadoria**.

3- Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

4- Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000129-62.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000129-8/SP

|               |  |
|---------------|--|
| RELATOR       | : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI                  |
| APELANTE      | : ITRON SOLUCOES PARA ENERGIA E AGUA LTDA                |
| ADVOGADO      | : SP060929 ABEL SIMAO AMARO                              |
|               | : SP287982 FERNANDO FRUGIUELE PASCOWITCH                 |
| NOME ANTERIOR | : ACTARIS LTDA   |
| APELADO(A)    | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)                       |
| ADVOGADO      | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI |
|               | : NETO   |
| ENTIDADE      | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS             |
| ADVOGADO      | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR                         |

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. ARTIGO 22, IV, da Lei nº 8.212/91.

1. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Repercussão Geral no Recurso Extraordinário RE 595838/SP, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999.

2. Sucumbência invertida.

3. Matéria analisada em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, nos termos do Art. 543-B, do Código de Processo Civil, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2015.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039251-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/70  
INTERESSADO(A) : MARTIN FAUNE  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 03.00.00261-2 1 Vr RANCHARIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL - INSS - RESSARCIMENTO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE APÓS CONCESSÃO DE APOSENTADORIA - DECISÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC.

1- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2- A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera **reiteração do pedido recursal**, qual seja, a insurgência pela determinação judicial **de ressarcimento de valores pagos indevidamente por segurado após concessão da aposentadoria**.

3- Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

4- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de setembro de 2014.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 37287/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002536-20.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.002536-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MOACYR MAIA FILHO  
ADVOGADO : SP027055 DILZA TEREZINHA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Fl. 127- Considerando a retificação do polo passivo do recurso de fl. 108/122, **indefiro o pedido e julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração.**

Isto porque, ao contrário do alegado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a questão *sub judice* refere-se à **restituição, ao contribuinte, de contribuições previdenciárias recolhidas a maior**, não se tratando, portanto, de matéria previdenciária e sim tributária.

Republique-se o acórdão de fl. 103/106, devolvendo-se os prazos para interposição de eventuais recursos.  
P.I.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039251-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039251-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARTIN FAUNE  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 03.00.00261-2 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Fl. 100- Considerando a retificação do polo passivo dos embargos de declaração de fl. 88/95, **indefiro o pedido e julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração.**

Isto porque, ao contrário do alegado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a questão *sub judice* refere-se à **restituição, ao contribuinte, de contribuições previdenciárias recolhidas a maior**, não se tratando, portanto, de matéria previdenciária e sim tributária.

Republique-se o acórdão de fl. 83/85, devolvendo-se os prazos para interposição de eventuais recursos.  
P.I.

São Paulo, 17 de junho de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal